



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10600.720117/2021-31
ACÓRDÃO	1101-002.040 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	28 de janeiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MINAS ARENA - GESTAO DE INSTALACOES ESPORTIVAS S.A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2016, 2017

CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. REGIME PPP. REFORMA E MELHORAMENTO DE OBRA DE INFRAESTRUTURA DO ESTÁDIO “MINEIRÃO” PARA POSTERIOR OPERAÇÃO E GESTÃO DE SERVIÇOS DELEGADOS AO PARTICULAR. NATUREZA DOS VALORES RECEBIDOS PELO PARCEIRO PRIVADO. RECEITA TRIBUTÁVEL E NÃO SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO.

Os valores que a concessionária recebeu no âmbito de parceria público-privada não se qualificam como subvenções governamentais. Essas receitas representam remuneração pela execução do objeto contratual ajustado com o Estado de Minas Gerais, na condição de poder concedente, e refletem transação comercial ordinária, com prestação efetiva, distinta da finalidade assistencial que caracteriza as subvenções.

A legislação de regência da parceria público-privada (PPP), bem como o Edital e o Contrato celebrado com o Estado de Minas Gerais, confirma que as quantias recebidas não constituem subvenção para investimento, mas contraprestação sujeita à tributação. Subvenções para investimento, em regra, não derivam de obrigação contratual de repasse e visam estimular empreendimento privado, incorporando o bem subvencionado ao ativo da empresa, hipótese afastada no caso, sobretudo porque o Estádio Mineirão retornará ao patrimônio do Estado.

O art. 150, §6º, da Constituição Federal exige lei específica para instituir subsídio, isenção, redução de base de cálculo, crédito presumido, anistia ou remissão. No campo do ICMS, a concessão de qualquer benefício sempre se apoiou em lei específica. Ausente lei dessa natureza no caso concreto, inexistente base jurídica para afastar a tributação. Precedente: REsp 1.945.110, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

NULIDADE. LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal atuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos moldes da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2016, 2017

NORMAS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. LIVRE CONVICÇÃO DO JULGADOR. DECISÃO RECORRIDA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO.

Com esteio no artigo 29 do Decreto nº 70.235/72, a autoridade julgadora de primeira instância, na apreciação das provas e razões ofertadas pela contribuinte, formará livremente sua convicção, podendo determinar diligência que entender necessária, não se cogitando em nulidade da decisão quando não comprovada a efetiva existência de preterição do direito de defesa do contribuinte.

Tendo a autoridade julgadora recorrida, revestida de sua competência institucional, procedido a devida análise das alegações, no contexto geral da demanda, decidindo de maneira motivada e fundamentada, não há se falar em nulidade do Acórdão recorrido, mormente quando não se comprova a inovação arguida, mas tão somente a adoção de fundamentos fáticos e jurídicos tendentes a confrontar as razões de defesa.

PAF. APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Nos termos dos artigos 98 e 123, e parágrafos, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

LANÇAMENTO DECORRENTE.

O decidido para o lançamento matriz de IRPJ estende-se às autuações que com ele compartilham os mesmos fundamentos de fato e de direito, sobretudo inexistindo razão de ordem jurídica que lhes recomende tratamento diverso, em face do nexo de causa e efeito que os vincula.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, i) por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento e do acórdão recorrido, nos termos do voto do Relator; ii) por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto vencedor; vencidos os Conselheiros Jeferson Teodorovicz e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira (Relator), que davam provimento parcial ao recurso para afastar a tributação somente dos valores denominados “Parcela Limitada (Pa)” e 40% da “Parcela Complementar (Pb)”. O Conselheiro Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho acompanhou o voto vencedor pelas conclusões e manifestou intenção de apresentar declaração de voto. Designado para redigir o voto vencedor, o Conselheiro Efigênio de Freitas Júnior.

Assinado Digitalmente

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira – Relator

Assinado Digitalmente

Efigênio de Freitas Junior – Presidente e Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Roney Sandro Freire Correa, Jeferson Teodorovicz, Edmilson Borges Gomes, Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho, Rycardo Henrique Magalhaes de Oliveira e Efigênio de Freitas Junior (Presidente).

RELATÓRIO

MINAS ARENA - GESTAO DE INSTALACOES ESPORTIVAS S.A, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, teve contra si lavrados Autos de Infração, cientificados em 28/12/2021 (e-fl. 379/381), exigindo-lhe crédito tributário concernente ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ e CSLL, decorrente da constatação das infrações abaixo listadas, em relação aos anos-calendário 2016 e 2017, conforme peça inaugural do feito, às e-fls. 02/21, Termo de Verificação Fiscal, de e-fls. 22/59, e demais documentos que instruem o processo, como segue:

0001 – RAJUSTES DO LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO INFRAÇÃO: ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL Valor não adicionado ao lucro

líquido do período, para a determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social, referente ao ajuste a valor presente do ativo financeiro “Mineirão”. Valor foi reduzido em função da exclusão de receita financeira do mesmo ativo financeiro. Todo o histórico do procedimento fiscal e detalhes desta infração estão discriminados no Termo de Verificação Fiscal anexo.

0002 – EXCLUSÕES/COMPENSAÇÕES NÃO AUTORIZADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL INFRAÇÃO: EXCLUSÕES INDEVIDAS Valor excluído indevidamente do Lucro Líquido do período, na determinação do Lucro Real e da base de cálculo da contribuição social. O contribuinte excluiu o que ele chamou de “Doações e Subvenção para Investimento”, “Margem Contida AVP” e o “ajuste da adoção inicial”. Todo o histórico do procedimento fiscal e detalhes desta infração estão discriminados no Termo de Verificação Fiscal.

Com mais especificidade, da análise de toda documentação apresentada, das Declarações e arquivos digitais apresentados regularmente pela fiscalizada à Secretaria da Receita Federal do Brasil, da pesquisa na legislação, jurisprudência e doutrina, constatou-se infração da empresa na apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, especificamente quanto a EXCLUSÕES INDEVIDAS, AUSÊNCIAS DE ADIÇÕES RELACIONADAS AO ATIVO FINANCEIRO “MINEIRÃO” E TAMBÉM UM ERRO NA APURAÇÃO DOS VALORES NA ADOÇÃO INICIAL.

Com efeito, o cerne da questão posta em debate se fixa na contabilização e tributação do ativo financeiro da fiscalizada, incluindo nesta discussão a natureza jurídica dos recursos recebidos pela Minas Arena referente à concessão administrativa para reformar e administrar o estádio do Mineirão.

Destarte, conforme se depreende dos elementos que instruem o processo, no entendimento da fiscalização a recorrente, para a apuração do lucro real, fez a indevida exclusão no lucro líquido de valores de receitas considerados por ela como subvenção para investimento. Além disso, deixou de adicionar os valores decorrentes do ajuste a valor presente – AVP – referentes ao Mineirão, na proporção do recebimento dos lucros diferidos.

Mais precisamente, em suma, a tributação procedida pela autoridade fazendária se escorou nos seguintes fatos:

“[...]”

88. Ou seja, a contribuinte procede anualmente a 02 adições e 03 exclusões desta matéria. Porém, alguns desses lançamentos não têm correspondência com a legislação, conforme visto. Assim, as exclusões efetuadas sem base legal serão glosadas.

89. Temos a exclusão que o contribuinte refere-se como “Pa e 40% margem líquida” e “ajuste adoção lei 12.973 e variação ativo financeiro”, todos na linha de

“Subvenção para Investimento”. A exclusão por Subvenção para Investimento é motivo de glosa total.

90. Para esclarecimento, os recebimentos do governo de Minas Gerais (100% da parcela PA e 40% da parcela PB do contrato), em realidade, deveriam ser utilizados no cálculo do valor do ativo financeiro, e não como exclusão do lucro líquido (conforme efetuado pelo contribuinte).

91. O diferimento do lucro da fase de construção - anos de 2011 e 2012 - é possível e foi feito pelo contribuinte. O seu oferecimento residual será na proporção do recebimento das contraprestações, conforme visto.

92. Quanto à exclusão temporária de “margem contida no AVP”, não há qualquer base legal para ser realizada no chamado período de operação e será integralmente glosada. Saliente-se mais uma vez que não houve qualquer aporte do poder público.

93. Outra exclusão permitida nesse período é a definida no Inciso I do parágrafo único, do art. 84 da IN 1515/14, que seria a receita financeira relativa aos valores decorrentes do ajuste a valor presente do ativo financeiro Mineirão, porém, com registro do valor excluído na Parte B do eLALUR, porque haverá a adição (Inciso II do mesmo art. 84) destas receitas na proporção da realização do lucro diferido da fase de reforma, com a respectiva baixa na parte B.

94. E isto não foi feito pela Minas Arena, razão para o lançamento destes ajustes. Essa adição, de que trata o inciso II do art. 84, é calculada sobre a proporção da realização do lucro da fase de reforma. O lucro dessa fase, como vimos, é tributado à medida do efetivo recebimento. Algumas informações foram repassadas pelo contribuinte na resposta do Termo nº 03. Também utilizaram-se informações das planilhas apresentadas e dados do SPED. Com base nesta apuração, calculou-se o valor previsto da adição.

	2016	2017
EXCLUSÃO INDEVIDA – DOAÇÕES E SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO	62.781.138,64	47.314.282,68
EXCLUSÃO INDEVIDA – APORTE/MARGEM CONTIDA AVP	3.457.665,58	2.882.646,48
EXCLUSÃO INDEVIDA – AJUSTE ADOÇÃO INICIAL	2.871.407,49	6.918.822,61
EXCLUSÃO PERMITIDA – AJUSTE ADOÇÃO INICIAL	(922.093,94)	(922.093,94)
TOTAL DE EXCLUSÃO INDEVIDA	68.190.133,77	56.195.674,83

	2016	2017
ADIÇÃO NÃO EFETUADA – AVP ATIVO FINANCEIRO	78.467.947,33	78.917.424,77
EXCLUSÃO PERMITIDA – RECEITAS FINANCEIRAS DO ATIVO FINANCEIRO	66.238.804,93	61.580.136,81
TOTAL	12.229.142,40	17.337.287,96

Após regular processamento, a contribuinte interpôs impugnação, de e-fls. 384/476, a qual fora julgada improcedente pela 8ª Turma da DRJ 08 em São Paulo/SP, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão nº 108-035.688, de 23 de fevereiro de 2023, de e-fls. 682/761, com a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2016, 2017

LUCRO REAL. CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA. LEI Nº 11.079/2004. SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO. INCOMPATIBILIDADE.

Não subsiste a figura da subvenção para investimento no modelo de negócio de parceria público-privada instrumentalizada pela Lei nº 11.079/2004, mormente quando o contrato de concessão administrativa celebrado entre o Poder Público (concedente) e a pessoa jurídica (cessionário) não prevê qualquer pagamento a este título, ao contrário prevê expressamente apenas o pagamento de contraprestação como remuneração pela prestação de serviço público de que a Administração Pública seja usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

LUCRO REAL. CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. DIREITO INCONDICIONAL DE RECEBER CAIXA OU OUTRO ATIVO FINANCEIRO DO PODER PÚBLICO CONCEDENTE. MODELO CONTÁBIL APLICÁVEL.

Nos casos de contrato de concessão público-administrativa a regra básica para a definição do modelo contábil a ser adotado é a identificação do responsável pela remuneração ao concessionário. Se o concessionário do serviço público é remunerado pelo poder concedente e o contrato estabelecer que há o direito contratual incondicional de receber caixa ou outro ativo financeiro, independentemente do uso efetivo da infraestrutura (demanda) ao longo do prazo de concessão, então o contrato deve ser reconhecido como um ativo financeiro e sua mensuração com base em seu valor presente, nos termos da legislação de regência (art. 183, inciso VIII da Lei nº 6.404/1976, incluído pela Lei nº 11.638/2007; Interpretação Técnica ICPC 01(R1) de 2011 e Orientação OCPC 05 – Contratos de Concessão – de 2010).

LUCRO REAL. CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. EXCLUSÃO. DIFERIMENTO DE MARGEM DE LUCRO APURADA NA FASE DE OPERAÇÃO DA CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

No caso de contrato de concessão de serviços públicos, apenas o lucro decorrente da receita reconhecida pela construção, recuperação, reforma, ampliação ou melhoramento da infraestrutura, cuja contrapartida seja ativo financeiro representativo de direito contratual incondicional de receber caixa ou outro ativo financeiro, poderá ser diferido para ser tributado à medida do efetivo recebimento (art. 36 da Lei nº 12.973/2014).

LUCRO REAL. CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. NEUTRALIDADE TRIBUTÁRIA. RTT. ADOÇÃO INICIAL. CRITÉRIOS.

Para fins da aplicação do critério de adoção inicial de que trata o art. 69 da Lei nº 12.973/2014 o contribuinte deverá adicionar, se negativa, ou excluir, se positiva, na apuração do lucro real e na base de cálculo da CSLL, em quotas fixas mensais e durante o prazo restante de vigência do contrato, a diferença positiva entre o resultados tributáveis, acumulados até 31 de dezembro de 2013, para os optantes conforme o art. 75 da Lei nº 12.973/2014, ou até 31 de dezembro de 2014, para os não optantes, apurados considerando-se os métodos e critérios vigentes em 31 de dezembro de 2007 e os apurados considerando-se as disposições da Lei nº 12.973/2014 e da Lei nº 6.404/1976.

LUCRO REAL. CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. VALORES DECORRENTES DO AJUSTE A VALOR PRESENTE REFERENTES AOS ATIVOS FINANCEIROS A RECEBER DECORRENTES DAS RECEITAS DE SERVIÇOS DA FASE DE CONSTRUÇÃO. REGRA DE TRIBUTAÇÃO.

Nos termos do artigo 169 da IN RFB nº 1.700/2017, os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 1976, referentes aos ativos financeiros a receber decorrentes das receitas de serviços da fase de construção serão tributados no mesmo período de apuração em que a receita ou resultado da operação deva ser oferecido à tributação (artigo 4º da Lei nº 12.973/2014 e artigo 90 das IN RFB nº 1.700/2017), devendo a concessionária realizar os seguintes ajustes no eLalur e e-Lacs: i) exclusão da receita financeira relativa aos valores decorrentes do ajuste a valor presente apropriada no período e ii) adição de parte do total dos valores decorrentes do ajuste a valor presente, previsto para todo o contrato, na mesma proporção em que o lucro diferido decorrente da receita reconhecida na fase de construção for adicionado conforme dispõe o artigo 168 da IN RFB nº 1.700/2017.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2016, 2017

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não pode ser considerado nulo o Auto de Infração lançado por autoridade competente em que não foi verificado o cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL

Ano-calendário: 2016, 2017 TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplica-se ao lançamento de CSLL tido como reflexo as mesmas razões de decidir do lançamento matriz, em razão de sua íntima relação de causa e efeito, na medida em que não há fatos ou elementos novos a ensejar conclusões diversas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Irresignada, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário, de e-fls. 768/885, procurando demonstrar a insubsistência do Acórdão recorrido, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

De início, explicita o contexto da formalização do contrato de concessão do Complexo Mineirão, suas especificidades, obrigações e direitos de cada parte do instrumento contratual, elencando, ainda, as formas de ressarcimento, tributação e remuneração diante da contraprestação dos serviços, denominações que serão contempladas no recurso, mesmo entendendo equivocadas, tendo em vista a terminologia incorreta inscrita no contrato.

Preliminarmente, pretende seja decretada a nulidade do feito, por entender que a autoridade lançadora, ao constituir o presente crédito tributário, não logrou motivar/comprovar os fatos alegados de forma clara e precisa na legislação de regência, contrariando o princípio da verdade material, bem como o disposto no artigo 142 do CTN e no artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972, em total preterição do direito de defesa e do contraditório da autuada, baseando os lançamentos em meras presunções.

Em defesa de sua pretensão, elenca as razões e entendimentos levados a efeito pela fiscalização na constituição do crédito tributário, sobretudo quanto a forma de tributação adotada e escriturada, confrontando com o que entende ser a realidade dos fatos, para concluir que a autoridade lançadora não se aprofundou na análise das informações e documentos ofertados no decorrer da ação fiscal, o que culminou com a lavratura de auto de infração partindo-se de premissas comprovadamente equivocadas e desprovidas de fundamentos legais.

Acrescenta que os procedimentos contábeis adotados pela recorrente foram realizados de acordo com as normas e padrões contábeis atualmente vigentes no País. Nesse ponto, ressalta-se que as demonstrações financeiras da recorrente foram auditadas e aprovadas por auditoria externa e independente, sem qualquer ressalva quanto aos procedimentos contábeis adotados pela recorrente, inclusive em relação ao ativo financeiro.

Reitera a nulidade do lançamento, por vício de motivação, a pretexto de equívoco na quantificação da matéria tributável e da falta de motivação quanto ao cálculo da fiscalização, trazendo à colação *considerações a respeito das alterações feitas pela Lei n. 12973, para adequação das normas tributárias aos critérios e padrões contábeis aplicáveis às concessionárias de serviços públicos.*

Detalha a forma de tributação adotada pela contribuinte à época, ressaltando que *evidentemente haveria divergências entre o cálculo da d. autoridade fiscal e o cálculo apresentado pela recorrente durante o procedimento de fiscalização. Tais cálculos partiram de premissas distintas, não podendo a recorrente ser refém dos valores que havia informado; na DIPJ quando não se questionava a tributação dos valores relativos às Parcelas Pa e Pb (40% de seus valores).*

Defende que, mesmo se concluindo pela tributação dos valores recebidos pela contribuinte, deve ser reformado o v. acórdão recorrido para que seja admitida a exclusão de adoção inicial no saldo anual de R\$ 6.910.214,42.

Aduz que, mesmo *assumindo como correta a tese da fiscalização de que os valores excluídos pela recorrente não teriam a natureza de subvenção para investimento, o que se admite apenas para fins de argumentação, a fiscalização deveria ter aplicado integralmente o regime tributário das concessionárias de serviço público.*

Com mais especificidade, sustenta que *sem qualquer justificativa adicional a respeito do cálculo elaborado pela fiscalização, a autoridade fiscal aponta que os valores de R\$ 78.467.947,33 e R\$ 78.917.424,77, referentes aos respectivos anos-calendário 2016 e 2017, deveriam ser adicionados à apuração do IRPJ e da CSL, a título de receita financeira decorrente do ativo financeiro. Não há, todavia, qualquer memória de cálculo aprofundada desse valor, o que representa evidente vício de motivação, uma vez não haver qualquer explicação detalhada sobre como a fiscalização calculou o valor da adição relativa a essa parcela, além de mera menção ao Anexo I do TVF, comprometendo, assim, o direito de defesa da contribuinte, por absoluta ausência de apresentação dos critérios adotados para fins da constituição do crédito tributário que ora se contesta, ao contrário do que restou assentado pelo julgador recorrido, no sentido de que a apresentação da defesa pela então impugnante afasta qualquer tese de preterição do direito de defesa.*

A corroborar sua tese, se reporta ao processo nº 10600.720014/2020-90, idêntico ao presente, somente diferindo o ano-calendário (2015), onde a própria DRJ (com outra composição), entendeu por bem converter o julgamento em diligência para que a autoridade fiscal apresentasse memórias de cálculo e prestasse esclarecimentos sobre os valores de adição e exclusão, confirmando a deficiência no trabalho da fiscalização.

Segue afirmando que, *a partir dos dados constantes no anexo, mesmo que sem qualquer memória detalhada de cálculo, é possível inferir que a fiscalização não considerou, de forma adequada, a proporção para adição da receita financeira, bem como desconsiderou o procedimento previsto no art. 69 da Lei n. 12973 e no art. 174 da Instrução Normativa RFB n. 1515 a respeito das diferenças de adoção inicial, conforme cálculos e planilhas elencadas no bojo da peça recursal, demonstrando que a fiscalização, além de sequer ter apresentado a devida motivação e justificativa do cálculo dos valores apurados, desrespeitou por completo o regime de tributação das concessionárias de serviços públicos, o qual, segundo ela, deveria ter sido aplicado pela recorrente.*

Apresenta as premissas adotadas pela fiscalização ao promover o lançamento, as quais, em tese, pode-se inferir do Anexo I do Termo de Verificação Fiscal, concluindo que parte de bases equivocadas, *que tiveram como efeito o aumento indevido da exigência fiscal, ainda que se aceite a tese da d. fiscalização de tributação dos valores recebidos pela recorrente.*

Reitera o pedido de nulidade material do lançamento, *em razão da falta de motivação adequada, da quebra da coerência administrativa e da inovação*, por malferir o disposto no artigo 142, parágrafo único, c/c artigos 113 e 114, do Código Tributário Nacional e artigo 10º, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72, uma vez ter partido do pressuposto de que a partir de 2015 a discussão quanto à caracterização ou não da subvenção para investimento não teria importância, o que não representa a realidade dos fatos.

Destaca que, a partir dessa conclusão, alterou a fundamentação adotada em anos anteriores, *sustentando serem indevidas as exclusões efetuadas pela recorrente e mandatórias adições a título de AVP de ativo financeiro da concessão, à luz do disposto na Lei. 12973 em matéria de concessões públicas, ignorando, também, que a legislação tributária não se resume a disciplinar as concessões públicas, sendo fundamental a apreciação do ordenamento jurídico em sua inteireza, sem descurar das normas que regem situações como a dos autos, envolvendo contribuições do Poder Público para fomentar o desenvolvimento de empreendimentos, isto é, situações em que há subvenções para investimento do Poder Concedente em favor da concessionária.*

Neste sentido, alega que *não pode a d. fiscalização simplesmente afirmar que os valores recebidos pela recorrente não possuem a natureza de subvenção para investimento sem ao menos apresentar razões para tanto*, sob pena de incorrer em vício de motivação no lançamento, o que se vislumbra na hipótese dos autos.

Para a recorrente, ainda, *o que se nota é que a d. autoridade fiscal, notando que as razões expostas nos outros autos de infração não possuíam fundamento, tem abandonado tais razões paulatinamente. Chegou-se, no entanto, ao extremo no processo em epígrafe, ocasião em que sequer foram expostas as razões pelas quais a d. fiscalização entende que os valores recebidos pela recorrente não correspondem a subvenções para investimento.*

Ainda em sede de preliminar, pugna pela decretação da nulidade do Acórdão recorrido, por entender que o julgador inovou as razões de decidir levadas a efeito no decorrer do processo administrativo fiscal, em evidente supressão de instância e, bem assim, em total preterição do direito de defesa e do contraditório da empresa, conforme se extrai da doutrina e jurisprudência.

Mais precisamente, explicita que *diversas foram as folhas do acórdão recorrido em que se tratou das características de subvenções para investimento, a despeito de a d. autoridade fiscal afirmar que tal discussão sequer seria aplicável ao caso. Aduz que foram diversos os argumentos trazidos pela turma a quo para a manutenção do trabalho fiscal, o qual, por sua vez, sequer adentrou na discussão a respeito da caracterização ou não de subvenção para investimento.*

Infere que *todos os argumentos acima desenvolvidos pela 1ª instância não constaram no relatório fiscal que acompanhou os autos de infração, já que a d. autoridade fiscal*

não desenvolveu uma linha sequer a respeito do tema, alegando, simplesmente, que os valores seriam passíveis de tributação à luz das normas de concessão de serviços públicos.

No mérito, após substancial relato das fases e fatos que permeiam a demanda, contemplando, ainda, estudo sobre o regime jurídico, conceito, finalidades e tributação das Parcerias Públicos-Privadas, além do conceito de subvenções para investimento, insurge-se contra a exigência fiscal consubstanciada na peça vestibular do feito, a pretexto da inobservância dos princípios da segurança jurídica e do *non venire contra factum proprium*, isto é, a proibição dos comportamentos contraditórios.

Se, pelas premissas da própria RFB, materializadas na Solução de Consulta COSIT n. 5, de 17.1.2018, o parceiro privado executa a obra para si e, mais, se parte do que recebe do Poder Público por força do contrato de PPP tem natureza compensatória, na medida em que visa, dentre outros objetivos, custear ou subsidiar a construção, isto tudo demonstra que o particular não é remunerado pela execução da obra. Trata-se isto sim, de transferência de capital voltada a prover recursos para que o particular implemente, amplie ou modernize empreendimento, viabilizando, assim, sua futura exploração econômica – nesta fase, sim, mediante remuneração pelos serviços prestados.

Ato contínuo, apresenta escólio a propósito das subvenções concedidas pelo Poder Público, sejam elas correntes ou para investimento, caracterizando-se como liberalidades, assemelhando-se às doações regidas pelo Direito Civil, face à gratuidade de que se revestem e, pois, à ausência de caráter remuneratório ou contraprestacional, embora das doações se distanciem em virtude de sua sujeição ao regime de Direito Público.

Sustenta que essa índole não compensatória, nem remuneratória decorre de serem as subvenções uma espécie de ajuda, auxílio, do Poder Público em favor de terceiros, voltada a custear gastos correntes dos beneficiários do recebimento (subvenção corrente), ou investimentos de natureza diversa (subvenção para investimento), cuja execução, quer por razões meramente burocráticas, quer por força de impedimento legal, o Poder Público não pode realizar.

Adiciona que a subvenção, geralmente, insere-se em programa de governo para a aplicação vinculada de receita orçamentária em investimentos em áreas de interesse coletivo (subvenção investimento), ou para custear encargos e despesas de manutenção da entidade subvencionada (subvenção para custeio).

Registra que a subvenção concedida pelo Poder Público não tem como contrapartida uma prestação equivalente do beneficiário. Ainda assim, ao subvencionar, o Poder Público impõe o cumprimento, pelo beneficiário, de determinadas obrigações (ou condições), sem desnaturar os caracteres próprios das subvenções e, mais, sem necessária equivalência entre a subvenção e as obrigações. As obrigações se impõem, na medida em que a aplicação da subvenção é vinculada a uma finalidade ou utilidade pública, ou à satisfação de interesse social.

Neste cenário, as subvenções, assim como as doações, representam transferências patrimoniais, não sendo, portanto, renda tributável pelo IRPJ e pela CSL, tampouco receita passível

de tributação pela contribuição ao PIS e pela COFINS. Esta intributabilidade, aliás, no que tange à subvenção para investimento, e especificamente no que atine ao IRPJ, vem estampada no art. 38, parágrafo 2º, do Decreto-lei n. 1598 (art. 443 do RIR/99).

Alega que, pela própria natureza jurídica de transferência patrimonial, mesmo após a revogação do artigo 182, parágrafo 2º, “d”, da Lei n. 6.404/1976, pela Lei nº 11.638/2007, não há se falar em tributação das subvenções para investimento, o que veio a ser corroborado pela instituição do Regime Tributário de Transição – RTT, contemplado pela Lei nº 11.941/2009, ao estabelecer, para os padrões contábeis, que *o contribuinte deve observar os métodos e critérios contábeis vigentes até 31.12.2007, de modo a assegurar dita “neutralidade tributária”.*

Em outras palavras, *não obstante o advento da Lei n. 11638 e das sensíveis modificações por ela implementadas na seara contábil, o regime fiscal aplicável às subvenções para investimento não foi modificado, é dizer, os respectivos valores permaneceram impassíveis de tributação pelo IRPJ e pela CSL.*

Quanto ao presente lançamento, *reitera que a d. fiscalização abandonou todas as razões que havia adotado nos processos administrativos anteriores para a não caracterização dos valores recebidos pela recorrente como subvenção para investimento.*

Aduz que *a d. fiscalização, cometendo evidente vício de motivação, suprimiu qualquer fundamentação do presente TVF, em comparação ao de anos anteriores, acerca dos requisitos para a caracterização de subvenções para investimento no caso concreto. Segundo a d. fiscalização, o fato de a Lei n. 12973 ter estipulado normas específicas para a tributação de contratos de concessão já seria suficiente para afastar qualquer controvérsia acerca da natureza dos valores recebidos pela recorrente.*

Assim, mesmo considerando que cada lançamento é um ato administrativo perfeito e acabado, não faz sentido a fiscalização abandonar toda motivação utilizada em outros autos de infração, no sentido da tributabilidade das subvenções para investimento, alterando seu posicionamento para concluir que tais recursos deveriam ser tributados após o ano de 2015, independentemente do conceito conferido pela legislação, doutrina a jurisprudência.

A fazer prevalecer sua tese, esclarece que a própria Receita Federal do Brasil editou dois pareceres normativos (Pareceres Normativos CST nº 2/1978 e 112/1978) atinentes à apuração do IRPJ, reconhecendo *a existência da subvenção para investimento, não integrante da receita operacional da pessoa jurídica beneficiária, diferentemente do que deveria acontecer, de acordo com aquele ato normativo, em relação às subvenções correntes.*

Mais precisamente, o item 5.2 do Parecer Normativo CST nº 2/1978, prescreve expressamente *a existência de subvenção para investimento na hipótese de aplicação dos recursos em obras públicas, que, ao final do contrato, não ficarão no ativo da pessoa jurídica beneficiária da subvenção, admitindo a possibilidade de haver subvenção para investimento, mesmo quando a pessoa jurídica beneficiária não permaneça com o bem em seu ativo (hipótese de bens reversíveis, como se dá “in casu”).*

Por sua vez, o Parecer Normativo CST nº 112/1978 elucida que: *a) as subvenções correntes, para custeio ou operação, destinam-se à cobertura de déficits da pessoa jurídica ou ao custeio de operações correntes, relacionadas à execução de seu objeto social; b) já as subvenções para investimento, para gozarem do tratamento estatuído no art. 38, parágrafo 2º, do Decreto-Lei n. 1598, devem: (i) ter os correspondentes recursos efetiva e especificamente aplicados em bens ou direitos (do ativo permanente²⁸) voltados à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos; (ii) ter como beneficiário titular de empreendimento econômico; e (iii) ser provenientes de um querer do Poder Público de transferir capital com vistas à execução desses empreendimentos.*

Repisa que a intributabilidade das subvenções para investimento encontra razão no fato de que, *como transferência patrimonial, a subvenção não é contraprestacional ou remuneratória, representando uma ajuda, cujo recebimento prescinde de aplicação imediata dos correspondentes recursos em tal ou qual classe de bens.*

Neste sentido, afirma que *a subvenção será para investimento quando houver intenção do Poder Público de transferir capital voltado à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, podendo o beneficiário deixar de oferecer à tributação a vantagem que receber se proceder à correta contabilização dos respectivos numerários e à sua adequada destinação, nos termos do art. 30 da Lei n. 12973, exatamente como fez a recorrente. Qualquer outra exigência, fatalmente, será desprovida de base legal.*

Traz à colação excertos de Acórdãos deste Tribunal, *que deixaram de empregar o conceito restritivo de subvenções para investimento, contido no Parecer Normativo CST n. 11, tais como o 101-93.716, 107-08739, 107-059.912, 1302-002.303, 9101-002.566, 9101-001.094 e 9101-001.239, nestes últimos, da CSRF, decidindo que a subvenção para investimento fica caracterizada quando há intenção do Poder Público em subvencionar determinado empreendimento e quando há aumento do estoque de capital do beneficiário da subvenção, o que veio a ser ratificado pelos Acórdãos nºs 9101-002.329 e 9101-002.335, além do 1401-001.622.*

Em suma, a jurisprudência firmada caminha no sentido de que *não possui amparo legal qualquer interpretação no sentido de que deve haver efetiva e específica aplicação da subvenção ou de que a subvenção deve ser recebida pelo beneficiário em momento anterior ao da realização de investimentos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado, sob pena de restar descaracterizado o auxílio dado pelo Poder Público como subvenção para investimento.*

Retornando à tese central da fiscalização nestes autos, de que a partir da edição da Lei nº 12.973 as subvenções para investimentos, independentemente de sua natureza, deveriam ser tributadas, mormente em razão do tratamento contábil conferido a tais rubricas pela nova legislação, defende não prevalecer a conclusão fiscal eis que *o próprio art. 1º da Lei n. 12973 determina que o IRPJ, CSL, o PIS e a COFINS devem ser determinados “segundo as normas da legislação vigente”, com as alterações da Lei n. 12973. Tal disposição logo no primeiro artigo da Lei*

n. 12973 não é despropositada, pois é um alerta ao intérprete que as disposições dessa lei não são – e nem poderiam ser – suficientes para disciplinar a exigência de tais tributos.

Em síntese, afirma que a neutralização proposta pela Lei n. 12973 para evitar, conforme a própria exposição de motivos de sua norma de origem colocou, a tributação de receita antecipada, não tem o condão de afastar a aplicação de todas as demais normas do Sistema Tributário Nacional, dentre elas as que preveem a não tributação de subvenções para investimento. Mesmo porque, a própria Lei nº 12.973, em seu artigo 30, manteve o tratamento de não tributação das subvenções para investimento, não excepcionando as concessionárias de serviços públicos do tratamento conferido às subvenções para investimento.

Partindo-se dessas premissas, adentrando à situação fática propriamente dita, esclarece as subvenções para investimento da “Parcela Pa e 40% da Parcela PB”, concluindo pela impossibilidade de sua tributação.

Relativamente à **Parcela Limitada (Pa)**, elucida que buscou ressarcir à Concessionária somente o valor equivalente ao investimento necessário (reforma e modernização da infraestrutura esportiva – Estádio), cujos recursos seriam obtidos por financiamento, tendo como referência linha de financiamento do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES, possuindo, portanto, nítida natureza de subvenção para investimento, não havendo se falar em caráter remuneratório.

Acrescenta que há evidente intenção da Administração Pública de viabilizar a infraestrutura e a exploração do empreendimento, como forma de proporcionar o futuro oferecimento do serviço delegado à comunidade (i.e. usuários diretos) e à própria administração (i.e. usuária indireta), o que ela faz provendo capital ao parceiro privado, não com vistas a remunerá-lo pela prestação de um serviço, mas, sim, com a finalidade de auxiliá-lo a tornar o empreendimento exequível.

No que concerne à **Parcela Complementar (Pb)**, igualmente, representando subvenção para investimento não sujeita à tributação para fins de IRPJ e de CSL, o instrumento contratual a conceitua como “remuneração pela execução do OBJETO e pela parte dos investimentos realizados pela CONCESSIONÁRIA que excedam o montante estabelecido na parcela limitada”, possuindo, assim, natureza complexa, comportando os seguintes montantes: (a) valor fixo previsto no contrato multiplicado por 60% do índice de produtividade (DI) na execução dos serviços; e (b) 40% do valor fixo previsto no contrato.

Dessa forma, 60% dessa Parcela Complementar (Pb) refere-se à contraprestação pelo serviço executado pela recorrente (i.e. preço do serviço), não possuindo o caráter de subvenção para investimento. Conforme já adiantado, a recorrente não possui direito incondicional de recebimento dos 60% da Parcela Complementar (Pb), que depende, para seu cálculo, do índice ID acima descrito. Por esse motivo é que o ativo financeiro registrado contabilmente pela recorrente sequer poderia abranger esse montante da Parcela Complementar Pb.

Assim, diferentemente do que afirmado no TVF, é plenamente possível a segregação entre as “receitas de construção” (i.e. 40% da Parcela Complementar Pb) e as “receitas de gestão” (i.e. 60% da Parcela Complementar Pb). Essa segregação, inclusive, é mandatória para fins contábeis, em linha com a ICPC 01, que foi citada diversas vezes no TVF e no v. acórdão recorrido.

Por sua vez, quanto à **Margem de remuneração**, caracterizada pela segregação de parte dos valores recebidos em razão do Contrato de Concessão, a qual fora calculada *somando-se o total da “receita de construção” dos anos de 2011 e 2012, (ii) diminuído do total dos custos de construção desses anos, resultando na (iii) margem de construção no valor de R\$ 36,469 milhões. Este valor, dividido pelo custo total incorrido na construção, resultou no percentual de margem de remuneração de 5,22%.*

Neste contexto, o cálculo da parcela de margem de remuneração de cada ano toma por base esse percentual de 5,22%. Em 2016 e 2017, a margem de remuneração atingiu os montantes respectivos de R\$ 3.457.665,58 e R\$ 2.882.646,48.

Por consequência, a recorrente havia tratado tais valores como tributáveis para fins de IRPJ e de CSL, porém promoveu sua tributação ao longo do prazo do Contrato de Concessão (i.e. 27 anos). Em 2016 e 2017, houve amortização da conta contábil representativa da margem de remuneração nos respectivos valores acumulados de R\$ 598.506,01 e R\$ 749.802,54, exclusões que foram revertidas pela fiscalização por entender que não se tratava de aporte e que não haveria fundamento legal que as autorizassem.

Sustenta que, afora às nulidades suscitadas pela contribuinte e, bem assim, o tratamento tributário conferido pela contribuinte em relação à margem de remuneração, fato é que tal margem, calculada sobre os valores da Parcela Limitada (Pa) e de 40% da Parcela Complementar (Pb) também possui a natureza de subvenção para investimento, e, ainda que a recorrente tenha recebido valores a título de subvenção para investimento em 2015 em montante superior ao efetivamente gasto não tem o condão de alterar sua natureza jurídica, especialmente considerando que, além das obras de construção a que estava obrigada a realizar, ainda mantém o dever de realizar investimentos adicionais para manutenção da infraestrutura explorada (o que ocorreu nos anos subsequentes), não havendo, portanto, a cessação das obras no âmbito do Contrato de Concessão.

Afirma que a subvenção pode ser inferior, igual ou mesmo superior ao investimento realizado. Ou seja, o quantum da subvenção face aos investimentos realizados não é relevante.

Alternativamente, na hipótese de não acolhimento de sua pretensão quanto a não tributação dos valores recebidos a título de subvenção para investimento, requer seja, ao menos, rechaçada a tributação das subvenções para custeio, o que, igualmente, tem o condão de afastar a incidência dos tributos lançados sobre a Parcela Limitada (Pa) e 40% da Parcela Complementar (Pb), na esteira dos precedentes administrativos e judiciais transcritos na peça recursal, sob pena de, ao se considerar o crédito de uma subvenção como lucro, haveria a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o benefício concedido por Estado-membro da Federação, no exercício de

sua competência. A conclusão teve como fio condutor a máxima de que, ao se permitir a tributação das subvenções, haveria o esfacelamento da Federação.

Ainda em caráter subsidiário, requer que seja considerado o resultado do processo administrativo n. 10600.720.075/2018-32 (relativo aos anos-calendário de 2013 e 2014) e do processo administrativo n. 10600.720014/2020-90 (relativo ao ano-calendário de 2015), tendo em vista que o desfecho favorável desses processos terá efeitos na quantificação da exigência ora combatida, em razão do restabelecimento do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa no âmbito daqueles processos. A recorrente ressalta que o v. acórdão recorrido não se manifestou sobre esse tema.

Ademais, ressalta que o Poder Judiciário tem reconhecido a inconstitucionalidade do art. 69 da Lei n. 1297338, um dos fundamentos legais adotados pela d. fiscalização para a presente exigência.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do Recurso Voluntário, impondo a reforma do *decisum* ora atacado, nos termos encimados, rechaçando totalmente a exigência fiscal.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro **Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira**, Relator.

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso voluntário e passo ao exame das alegações recursais.

Consoante se positiva dos autos, em face da contribuinte fora lavrado o presente lançamento, exigindo-lhe crédito tributário concernente ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ e CSLL, decorrente da constatação das infrações abaixo listadas, em relação aos anos-calendário 2016 e 2017, conforme peça inaugural do feito, às e-fls. 02/21, Termo de Verificação Fiscal, de e-fls. 22/59, e demais documentos que instruem o processo, como segue:

0001 – RAJUSTES DO LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO INFRAÇÃO: ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL Valor não adicionado ao lucro líquido do período, para a determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social, referente ao ajuste a valor presente do ativo financeiro “Mineirão”. Valor foi reduzido em função da exclusão de receita financeira do mesmo ativo financeiro. Todo o histórico do procedimento fiscal e detalhes desta infração estão discriminados no Termo de Verificação Fiscal anexo.

0002 – EXCLUSÕES/COMPENSAÇÕES NÃO AUTORIZADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL INFRAÇÃO: EXCLUSÕES INDEVIDAS Valor excluído indevidamente do

Lucro Líquido do período, na determinação do Lucro Real e da base de cálculo da contribuição social. O contribuinte excluiu o que ele chamou de “Doações e Subvenção para Investimento”, “Margem Contida AVP” e o “ajuste da adoção inicial”. Todo o histórico do procedimento fiscal e detalhes desta infração estão discriminados no Termo de Verificação Fiscal.

Com mais especificidade, da análise de toda documentação apresentada, das Declarações e arquivos digitais apresentados regularmente pela fiscalizada à Secretaria da Receita Federal do Brasil, da pesquisa na legislação, jurisprudência e doutrina, constatou-se infração da empresa na apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, especificamente quanto a EXCLUSÕES INDEVIDAS, AUSÊNCIAS DE ADIÇÕES RELACIONADAS AO ATIVO FINANCEIRO “MINEIRÃO” E TAMBÉM UM ERRO NA APURAÇÃO DOS VALORES NA ADOÇÃO INICIAL.

Com efeito, o cerne da questão posta em debate se fixa na contabilização e tributação do ativo financeiro da fiscalizada, incluindo nesta discussão a natureza jurídica dos recursos recebidos pela Minas Arena referente à concessão administrativa para reformar e administrar o estádio do Mineirão.

Destarte, conforme se depreende dos elementos que instruem o processo, no entendimento da fiscalização a recorrente, para a apuração do lucro real, fez a indevida exclusão no lucro líquido de valores de receitas considerados por ela como subvenção para investimento. Além disso, deixou de adicionar os valores decorrentes do ajuste a valor presente – AVP – referentes ao Mineirão, na proporção do recebimento dos lucros diferidos.

Mais precisamente, em suma, a tributação procedida pela autoridade fazendária se escorou nos seguintes fatos:

“[...]”

88. Ou seja, a contribuinte procede anualmente a 02 adições e 03 exclusões desta matéria. Porém, alguns desses lançamentos não têm correspondência com a legislação, conforme visto. Assim, as exclusões efetuadas sem base legal serão glosadas.

89. Temos a exclusão que o contribuinte refere-se como “Pa e 40% margem líquida” e “ajuste adoção lei 12.973 e variação ativo financeiro”, todos na linha de “Subvenção para Investimento”. A exclusão por Subvenção para Investimento é motivo de glosa total.

90. Para esclarecimento, os recebimentos do governo de Minas Gerais (100% da parcela PA e 40% da parcela PB do contrato), em realidade, deveriam ser utilizados no cálculo do valor do ativo financeiro, e não como exclusão do lucro líquido (conforme efetuado pelo contribuinte).

91. O diferimento do lucro da fase de construção - anos de 2011 e 2012 - é possível e foi feito pelo contribuinte. O seu oferecimento residual será na proporção do recebimento das contraprestações, conforme visto.

92. Quanto à exclusão temporária de “margem contida no AVP”, não há qualquer base legal para ser realizada no chamado período de operação e será integralmente glosada. Saliente-se mais uma vez que não houve qualquer aporte do poder público.

93. Outra exclusão permitida nesse período é a definida no Inciso I do parágrafo único, do art. 84 da IN 1515/14, que seria a receita financeira relativa aos valores decorrentes do ajuste a valor presente do ativo financeiro Mineirão, porém, com registro do valor excluído na Parte B do eLALUR, porque haverá a adição (Inciso II do mesmo art. 84) destas receitas na proporção da realização do lucro diferido da fase de reforma, com a respectiva baixa na parte B.

94. E isto não foi feito pela Minas Arena, razão para o lançamento destes ajustes. Essa adição, de que trata o inciso II do art. 84, é calculada sobre a proporção da realização do lucro da fase de reforma. O lucro dessa fase, como vimos, é tributado à medida do efetivo recebimento. Algumas informações foram repassadas pelo contribuinte na resposta do Termo nº 03. Também utilizaram-se informações das planilhas apresentadas e dados do SPED. Com base nesta apuração, calculou-se o valor previsto da adição.

	2016	2017
EXCLUSÃO INDEVIDA – DOAÇÕES E SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO	62.781.138,64	47.314.282,68
EXCLUSÃO INDEVIDA – APORTE/MARGEM CONTIDA AVP	3.457.665,58	2.882.646,48
EXCLUSÃO INDEVIDA – AJUSTE ADOÇÃO INICIAL	2.871.407,49	6.918.822,61
EXCLUSÃO PERMITIDA – AJUSTE ADOÇÃO INICIAL	(922.093,94)	(922.093,94)
TOTAL DE EXCLUSÃO INDEVIDA	68.190.133,77	56.195.674,83

	2016	2017
ADIÇÃO NÃO EFETUADA – AVP ATIVO FINANCEIRO	78.467.947,33	78.917.424,77
EXCLUSÃO PERMITIDA – RECEITAS FINANCEIRAS DO ATIVO FINANCEIRO	66.238.804,93	61.580.136,81
TOTAL	12.229.142,40	17.337.287,96

Inconformada com a exigência fiscal consubstanciada na peça vestibular do feito, a contribuinte interpôs impugnação, a qual fora julgada improcedente pelo Acórdão recorrido, e, posteriormente, recurso voluntário a este Tribunal, escorando sua pretensão nas razões de fato e de direito que passamos a contemplar.

PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO

Em sede de preliminar, reitera a contribuinte as alegações da defesa inaugural, pretendendo, em síntese, seja decretada a nulidade do feito, por entender que a autoridade lançadora, ao constituir o presente crédito tributário, não logrou motivar/comprovar os fatos alegados de forma clara e precisa na legislação de regência, contrariando o princípio da verdade material, bem como o disposto no artigo 142 do CTN e no artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972, em total preterição do direito de defesa e do contraditório da autuada, baseando os lançamentos em meras presunções.

Em defesa de sua pretensão, elenca as razões e entendimentos levados a efeito pela fiscalização na constituição do crédito tributário, sobretudo quanto a forma de tributação adotada e escriturada, confrontando com o que entende ser a realidade dos fatos, para concluir que a autoridade lançadora não se aprofundou na análise das informações e documentos ofertados no decorrer da ação fiscal, o que culminou com a lavratura de auto de infração partindo-se de premissas comprovadamente equivocadas e desprovidas de fundamentos legais.

Acrescenta que os procedimentos contábeis adotados pela recorrente foram realizados de acordo com as normas e padrões contábeis atualmente vigentes no País. Nesse ponto, ressalta-se que as demonstrações financeiras da recorrente foram auditadas e aprovadas por auditoria externa e independente, sem qualquer ressalva quanto aos procedimentos contábeis adotados pela recorrente, inclusive em relação ao ativo financeiro.

Reitera a nulidade do lançamento, por vício de motivação, a pretexto de equívoco na quantificação da matéria tributável e da falta de motivação quanto ao cálculo da fiscalização, trazendo à colação *considerações a respeito das alterações feitas pela Lei n. 12973, para adequação das normas tributárias aos critérios e padrões contábeis aplicáveis às concessionárias de serviços públicos.*

Detalha a forma de tributação adotada pela contribuinte à época, ressaltando que *evidentemente haveria divergências entre o cálculo da d. autoridade fiscal e o cálculo apresentado pela recorrente durante o procedimento de fiscalização. Tais cálculos partiram de premissas distintas, não podendo a recorrente ser refém dos valores que havia informado na DIPJ quando não se questionava a tributação dos valores relativos às Parcelas Pa e Pb (40% de seus valores).*

Defende que, mesmo se concluindo pela tributação dos valores recebidos pela contribuinte, deve ser reformado o v. acórdão recorrido para que seja admitida a exclusão de adoção inicial no saldo anual de R\$ 6.910.214,42.

Aduz que, mesmo assumindo como correta a tese da fiscalização de que os valores excluídos pela recorrente não teriam a natureza de subvenção para investimento, o que se admite apenas para fins de argumentação, a fiscalização deveria ter aplicado integralmente o regime tributário das concessionárias de serviço público.

Com mais especificidade, sustenta que *sem qualquer justificativa adicional a respeito do cálculo elaborado pela fiscalização, a autoridade fiscal aponta que os valores de R\$ 78.467.947,33 e R\$ 78.917.424,77, referentes aos respectivos anos-calendário 2016 e 2017, deveriam ser adicionados à apuração do IRPJ e da CSL, a título de receita financeira decorrente do ativo financeiro. Não há, todavia, qualquer memória de cálculo aprofundada desse valor, o que representa evidente vício de motivação, uma vez não haver qualquer explicação detalhada sobre como a fiscalização calculou o valor da adição relativa a essa parcela, além de mera menção ao Anexo I do TVF, comprometendo, assim, o direito de defesa da contribuinte, por absoluta ausência de apresentação dos critérios adotados para fins da constituição do crédito tributário que ora se contesta, ao contrário do que restou assentado pelo julgador recorrido, no sentido de que a apresentação da defesa pela então impugnante afasta qualquer tese de preterição do direito de defesa.*

A corroborar sua tese, se reporta ao processo nº 10600.720014/2020-90, idêntico ao presente, somente diferindo o ano-calendário (2015), onde a própria DRJ (com outra composição), entendeu por bem converter o julgamento em diligência para que a autoridade fiscal apresentasse memórias de cálculo e prestasse esclarecimentos sobre os valores de adição e exclusão, confirmando a deficiência no trabalho da fiscalização.

Segue afirmando que, *a partir dos dados constantes no anexo, mesmo que sem qualquer memória detalhada de cálculo, é possível inferir que a fiscalização não considerou, de forma adequada, a proporção para adição da receita financeira, bem como desconsiderou o procedimento previsto no art. 69 da Lei n. 12973 e no art. 174 da Instrução Normativa RFB n. 1515 a respeito das diferenças de adoção inicial, conforme cálculos e planilhas elencadas no bojo da peça recursal, demonstrando que a fiscalização, além de sequer ter apresentado a devida motivação e justificativa do cálculo dos valores apurados, desrespeitou por completo o regime de tributação das concessionárias de serviços públicos, o qual, segundo ela, deveria ter sido aplicado pela recorrente.*

Apresenta as premissas adotadas pela fiscalização ao promover o lançamento, as quais, em tese, pode-se inferir do Anexo I do Termo de Verificação Fiscal, concluindo que parte de bases equivocadas, *que tiveram como efeito o aumento indevido da exigência fiscal, ainda que se aceite a tese da d. fiscalização de tributação dos valores recebidos pela recorrente.*

Reitera o pedido de nulidade material do lançamento, *em razão da falta de motivação adequada, da quebra da coerência administrativa e da inovação, por malferir o disposto no artigo 142, parágrafo único, c/c artigos 113 e 114, do Código Tributário Nacional e artigo 10º, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72, uma vez ter partido do pressuposto de que a partir de 2015 a discussão quanto à caracterização ou não da subvenção para investimento não teria importância, o que não representa a realidade dos fatos.*

Destaca que, a partir dessa conclusão, alterou a fundamentação adotada em anos anteriores, *sustentando serem indevidas as exclusões efetuadas pela recorrente e mandatárias*

adições a título de AVP de ativo financeiro da concessão, à luz do disposto na Lei. 12973 em matéria de concessões públicas, ignorando, também, que a legislação tributária não se resume a disciplinar as concessões públicas, sendo fundamental a apreciação do ordenamento jurídico em sua inteireza, sem descuidar das normas que regem situações como a dos autos, envolvendo contribuições do Poder Público para fomentar o desenvolvimento de empreendimentos, isto é, situações em que há subvenções para investimento do Poder Concedente em favor da concessionária.

Neste sentido, alega que *não pode a d. fiscalização simplesmente afirmar que os valores recebidos pela recorrente não possuem a natureza de subvenção para investimento sem ao menos apresentar razões para tanto, sob pena de incorrer em vício de motivação no lançamento, o que se vislumbra na hipótese dos autos.*

Para a recorrente, ainda, *o que se nota é que a d. autoridade fiscal, notando que as razões expostas nos outros autos de infração não possuíam fundamento, tem abandonado tais razões paulatinamente. Chegou-se, no entanto, ao extremo no processo em epígrafe, ocasião em que sequer foram expostas as razões pelas quais a d. fiscalização entende que os valores recebidos pela recorrente não correspondem a subvenções para investimento.*

Em que pesem as substanciosas razões ofertadas pela contribuinte, seu inconformismo em relação à preliminar arguida, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que o lançamento, corroborado pela decisão recorrida, em suas formalidades, apresenta-se incensurável.

De início, convém frisar que a contribuinte repousa sua tese de nulidade do lançamento em inúmeros argumentos, acima destacados, os quais em vários momentos acabam por se confundir com o próprio mérito da questão, que é a definição do conceito dos valores recebidos a título de Subvenção para Investimento, as formas, quantificação e tratamento tributário a ser conferido.

E, para se chegar à conclusão que o lançamento seria nulo, a recorrente aduz, basicamente, que a fiscalização não teria alcançado êxito na motivação do ato administrativo, seja diante do pretenso não aprofundamento nos cálculos utilizados na constituição do crédito tributário, ou mesmo em face de uma eventual alteração do critério jurídico adotado nestes autos, abandonando a tese anteriormente utilizada em autos de infração lavrados contra a contribuinte, com esteio nos mesmos fatos.

Ocorre que, principalmente em relação aos fundamentos jurídicos (a motivação) do presente lançamento, não vislumbramos qualquer vício que tenha o condão de macular o auto de infração, estando devidamente motivado e, o fato de a contribuinte se insurgir quanto às conclusões fiscais, sobretudo as de direito em relação ao tratamento tributário a ser conferido aos valores recebidos a título de subvenção para investimento, não afronta a regularidade do feito, devendo ser analisado a sua procedência no próprio mérito da querela.

No mesmo caminho, não merece prosperar a arguição de nulidade diante de suposto esvaziamento na apresentação dos cálculos para fins de constituição do crédito tributário.

De fato, o ato administrativo deve ser fundamentado, indicando a autoridade competente, de forma explícita e clara, os fatos e dispositivos legais que lhes deram suporte, de maneira a oportunizar ao contribuinte o pleno exercício do seu consagrado direito de defesa e contraditório, sob pena de nulidade.

E foi precisamente o que aconteceu com o presente lançamento. A simples leitura dos anexos da autuação, especialmente a “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, Termo de Verificação Fiscal e demais informações fiscais, não deixa margem de dúvida recomendando a manutenção do lançamento.

Consoante se positiva dos anexos encimados, a fiscalização ao promover o lançamento demonstrou de forma clara e precisa os fatos que lhes suportou, ou melhor, os fatos geradores dos tributos ora lançados e multas ora exigidas, não se cogitando na nulidade do procedimento.

Melhor elucidando, os cálculos dos valores objetos do lançamento foram extraídos das informações constantes dos sistemas fazendários, bem como dos demais documentos contábeis, fornecidos pela própria recorrente, rechaçando qualquer dúvida quanto à regularidade do procedimento adotado pelo fiscal autuante, como procura demonstrar à autuada, uma vez que agiu da melhor forma, com estrita observância à legislação de regência.

Mais a mais, a exemplo da defesa inaugural, a contribuinte em seu recurso voluntário não trouxe qualquer elemento de prova capaz de comprovar que o lançamento encontra-se maculado por vício em sua formalidade e/ou materialidade, escorando seu pleito em simples arrazoado desprovido de demonstração do sustentado.

Neste contexto, inobstante as substanciosas razões de fato e de direito da contribuinte, não vislumbramos quaisquer vícios formais ou materiais no lançamento, o que impõe, de pronto, rechaçar as nulidades do lançamento suscitadas pela recorrente.

PRELIMINAR NULIDADE ACÓRDÃO RECORRIDO – INOVAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO LANÇAMENTO

Ainda em sede de preliminar, pugna pela decretação da nulidade do Acórdão recorrido, por entender que o julgador inovou as razões de decidir levadas a efeito no decorrer do processo administrativo fiscal, em evidente supressão de instância e, bem assim, em total preterição do direito de defesa e do contraditório da empresa, conforme se extrai da doutrina e jurisprudência.

Mais precisamente, explicita que *diversas foram as folhas do acórdão recorrido em que se tratou das características de subvenções para investimento, a despeito de a d. autoridade fiscal afirmar que tal discussão sequer seria aplicável ao caso. Aduz que foram diversos os argumentos trazidos pela turma a quo para a manutenção do trabalho fiscal, o qual, por sua vez,*

sequer adentrou na discussão a respeito da caracterização ou não de subvenção para investimento.

Infere que todos os argumentos acima desenvolvidos pela 1ª instância não constaram no relatório fiscal que acompanhou os autos de infração, já que a d. autoridade fiscal não desenvolveu uma linha sequer a respeito do tema, alegando, simplesmente, que os valores seriam passíveis de tributação à luz das normas de concessão de serviços públicos.

Igualmente, melhor sorte não socorre a contribuinte ao alegar nulidade do Acórdão recorrido, diante de pretensa inovação nos fundamentos de manutenção do não acolhimento do seu pleito.

Destarte, a legislação de regência, de fato, estabelece hipóteses de nulidade dos atos administrativos, mais precisamente nos termos do artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972, que assim prescreve:

“Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)”

No caso dos autos, ao suscitar a nulidade do Acórdão recorrido, em suma, assevera a contribuinte que o julgador de primeira instância teria inovado nos motivos que levou as autoridades fazendárias a promover o lançamento, sem conquanto observar que o verdadeiro fundamento desde a ação fiscal é o tratamento tributário a ser conferido aos valores recebidos pela contribuinte a título de subvenção para investimento.

Com efeito, em que pese a fiscalização lançar inúmeras razões das mais variadas naturezas, seja jurídica, contábil, fática, etc, o cerne da questão é e sempre foi a caracterização das importâncias repassadas pelo Estado, sob a égide do contrato de concessão do Mineirão, para fins de reforma e administração do aparelho público, admitidas pela contribuinte como subvenção para investimento e, portanto, pela própria natureza fora do campo de incidência do IRPJ e CSLL.

E, em sua missão de demonstrar as características de tais valores, a contribuinte, desde a ação fiscal, perpassando por outros lançamentos e chegando nestes autos, na defesa

inaugural e, posteriormente, no presente recurso voluntário, elabora substancioso arrazoado sustentando, afora as pretensas nulidades do feito, a sua não tributabilidade.

Por sua vez, a autoridade julgadora de primeira instância, além de adentrar as razões de fato e de direito adotadas pela fiscalização, igualmente, tem o mister de analisar as alegações de defesa, dentre as quais, em suma, a natureza jurídica tributária dos valores recebidos pela contribuinte a título de subvenções para investimento e, no entendimento, do julgador recorrido, ao confrontar as teses da contribuinte, devem ser tributadas pelos inúmeros motivos constantes do Acórdão recorrido.

E, neste desiderato, diante da encorpada impugnação e complexidade jurídica e contábil da matéria, o julgador recorrido deveria, como o fez, expor todos os fundamentos jurídicos que entende viáveis para manutenção do feito, no seu entendimento, claro.

Portanto, em nosso entendimento, não houve inovação no lançamento por parte da autoridade julgadora de primeira instância, mas, simplesmente, fundamentação com o fito de rechaçar as razões de defesa da autuada, sob pena, inclusive, de, aí sim, incorrer em preterição do direito de defesa.

Aliás, ao contrário do que alega a recorrente, a partir das razões e documentos trazidos à colação na defesa inaugural, o julgador recorrido acabou por explicitar, em sua livre convicção, o não acolhimento da tese da contribuinte, deixando claro e ratificando os fundamentos fáticos e jurídicos que levaram a fiscalização a promover o lançamento.

Trata-se, pois, de oferecer ainda mais condições de defesa à contribuinte e não o contrário. O que, inclusive, oportunizou a recorrente interpor o presente recurso voluntário contemplando todas as razões de preliminar e de mérito que serão analisadas no decorrer do voto.

Mais a mais, o processo administrativo é dinâmico e, nesta condição, a partir de novas alegações e documentos que são trazidos à colação, quando afastada a preclusão, por óbvio, que outras questões serão suscitadas, seja para negar ou acolher o pleito da contribuinte, não implicando dizer, no caso dos autos, que houve inovação que pudesse malferir o direito de defesa da recorrente.

Mesmo porque, repita-se, a premissa básica sempre foi e continuou sendo no Acórdão recorrido a natureza jurídica tributária dos valores recebidos a título de subvenção para investimento.

Neste contexto, não se cogita em nulidade do Acórdão recorrido, especialmente quando o julgador de primeira instância dissertou sobre o tema objeto da demanda, com base nos fundamentos e provas que entendeu pertinentes, formando livremente sua convicção no sentido de não acolher o pleito da contribuinte, mantendo os fundamentos da autoridade fazendária lançadora.

MÉRITO

No mérito, após substancial relato das fases e fatos que permeiam a demanda, contemplando, ainda, estudo sobre o regime jurídico, conceito, finalidades e tributação das Parcerias Público-Privadas, além do conceito de subvenções para investimento, insurge-se contra a exigência fiscal consubstanciada na peça vestibular do feito, a pretexto da inobservância dos princípios da segurança jurídica e do *non venire contra factum proprium*, isto é, a proibição dos comportamentos contraditórios.

Se, pelas premissas da própria RFB, materializadas na Solução de Consulta COSIT n. 5, de 17.1.2018, o parceiro privado executa a obra para si e, mais, se parte do que recebe do Poder Público por força do contrato de PPP tem natureza compensatória, na medida em que visa, dentre outros objetivos, custear ou subsidiar a construção, isto tudo demonstra que o particular não é remunerado pela execução da obra. Trata-se isto sim, de transferência de capital voltada a prover recursos para que o particular implemente, amplie ou modernize empreendimento, viabilizando, assim, sua futura exploração econômica – nesta fase, sim, mediante remuneração pelos serviços prestados.

Ato contínuo, apresenta escólio a propósito das subvenções concedidas pelo Poder Público, sejam elas correntes ou para investimento, caracterizando-se como liberalidades, assemelhando-se às doações regidas pelo Direito Civil, face à gratuidade de que se revestem e, pois, à ausência de caráter remuneratório ou contraprestacional, embora das doações se distanciem em virtude de sua sujeição ao regime de Direito Público.

Sustenta que essa índole não compensatória, nem remuneratória decorre de serem as subvenções uma espécie de ajuda, auxílio, do Poder Público em favor de terceiros, voltada a custear gastos correntes dos beneficiários do recebimento (subvenção corrente), ou investimentos de natureza diversa (subvenção para investimento), cuja execução, quer por razões meramente burocráticas, quer por força de impedimento legal, o Poder Público não pode realizar.

Adiciona que a subvenção, geralmente, insere-se em programa de governo para a aplicação vinculada de receita orçamentária em investimentos em áreas de interesse coletivo (subvenção investimento), ou para custear encargos e despesas de manutenção da entidade subvencionada (subvenção para custeio).

Registra que a subvenção concedida pelo Poder Público não tem como contrapartida uma prestação equivalente do beneficiário. Ainda assim, ao subvencionar, o Poder Público impõe o cumprimento, pelo beneficiário, de determinadas obrigações (ou condições), sem desnaturar os caracteres próprios das subvenções e, mais, sem necessária equivalência entre a subvenção e as obrigações. As obrigações se impõem, na medida em que a aplicação da subvenção é vinculada a uma finalidade ou utilidade pública, ou à satisfação de interesse social.

Neste cenário, as subvenções, assim como as doações, representam transferências patrimoniais, não sendo, portanto, renda tributável pelo IRPJ e pela CSL, tampouco receita passível de tributação pela contribuição ao PIS e pela COFINS. Esta intributabilidade, aliás, no que tange à

subvenção para investimento, e especificamente no que atine ao IRPJ, vem estampada no art. 38, parágrafo 2º, do Decreto-lei n. 1598 (art. 443 do RIR/99).

Alega que, pela própria natureza jurídica de transferência patrimonial, mesmo após a revogação do artigo 182, parágrafo 2º, “d”, da Lei n. 6.404/1976, pela Lei nº 11.638/2007, não há se falar em tributação das subvenções para investimento, o que veio a ser corroborado pela instituição do Regime Tributário de Transição – RTT, contemplado pela Lei nº 11.941/2009, ao estabelecer, para os padrões contábeis, que *o contribuinte deve observar os métodos e critérios contábeis vigentes até 31.12.2007, de modo a assegurar dita “neutralidade tributária”.*

Em outras palavras, *não obstante o advento da Lei n. 11638 e das sensíveis modificações por ela implementadas na seara contábil, o regime fiscal aplicável às subvenções para investimento não foi modificado, é dizer, os respectivos valores permaneceram impassíveis de tributação pelo IRPJ e pela CSL.*

Quanto ao presente lançamento, *reitera que a d. fiscalização abandonou todas as razões que havia adotado nos processos administrativos anteriores para a não caracterização dos valores recebidos pela recorrente como subvenção para investimento.*

Aduz que *a d. fiscalização, cometendo evidente vício de motivação, suprimiu qualquer fundamentação do presente TVF, em comparação ao de anos anteriores, acerca dos requisitos para a caracterização de subvenções para investimento no caso concreto. Segundo a d. fiscalização, o fato de a Lei n. 12973 ter estipulado normas específicas para a tributação de contratos de concessão já seria suficiente para afastar qualquer controvérsia acerca da natureza dos valores recebidos pela recorrente.*

Assim, mesmo considerando que cada lançamento é um ato administrativo perfeito e acabado, não faz sentido a fiscalização abandonar toda motivação utilizada em outros autos de infração, no sentido da tributabilidade das subvenções para investimento, alterando seu posicionamento para concluir que tais recursos deveriam ser tributados após o ano de 2015, independentemente do conceito conferido pela legislação, doutrina e jurisprudência.

A fazer prevalecer sua tese, esclarece que a própria Receita Federal do Brasil editou dois pareceres normativos (Pareceres Normativos CST nº 2/1978 e 112/1978) atinentes à apuração do IRPJ, reconhecendo *a existência da subvenção para investimento, não integrante da receita operacional da pessoa jurídica beneficiária, diferentemente do que deveria acontecer, de acordo com aquele ato normativo, em relação às subvenções correntes.*

Mais precisamente, o item 5.2 do Parecer Normativo CST nº 2/1978, prescreve expressamente *a existência de subvenção para investimento na hipótese de aplicação dos recursos em obras públicas, que, ao final do contrato, não ficarão no ativo da pessoa jurídica beneficiária da subvenção, admitindo a possibilidade de haver subvenção para investimento, mesmo quando a pessoa jurídica beneficiária não permaneça com o bem em seu ativo (hipótese de bens reversíveis, como se dá “in casu”).*

Por sua vez, o Parecer Normativo CST nº 112/1978 elucida que: *a) as subvenções correntes, para custeio ou operação, destinam-se à cobertura de déficits da pessoa jurídica ou ao custeio de operações correntes, relacionadas à execução de seu objeto social; b) já as subvenções para investimento, para gozarem do tratamento estatuído no art. 38, parágrafo 2º, do Decreto-Lei n. 1598, devem: (i) ter os correspondentes recursos efetiva e especificamente aplicados em bens ou direitos (do ativo permanente²⁸) voltados à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos; (ii) ter como beneficiário titular de empreendimento econômico; e (iii) ser provenientes de um querer do Poder Público de transferir capital com vistas à execução desses empreendimentos.*

Repisa que a intributabilidade das subvenções para investimento encontra razão no fato de que, *como transferência patrimonial, a subvenção não é contraprestacional ou remuneratória, representando uma ajuda, cujo recebimento prescinde de aplicação imediata dos correspondentes recursos em tal ou qual classe de bens.*

Neste sentido, afirma que *a subvenção será para investimento quando houver intenção do Poder Público de transferir capital voltado à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, podendo o beneficiário deixar de oferecer à tributação a vantagem que receber se proceder à correta contabilização dos respectivos numerários e à sua adequada destinação, nos termos do art. 30 da Lei n. 12973, exatamente como fez a recorrente. Qualquer outra exigência, fatalmente, será desprovida de base legal.*

Traz à colação excertos de Acórdãos deste Tribunal, *que deixaram de empregar o conceito restritivo de subvenções para investimento, contido no Parecer Normativo CST n. 11, tais como o 101-93.716, 107-08739, 107-059.912, 1302-002.303, 9101-002.566, 9101-001.094 e 9101-001.239, nestes últimos, da CSRF, decidindo que a subvenção para investimento fica caracterizada quando há intenção do Poder Público em subvencionar determinado empreendimento e quando há aumento do estoque de capital do beneficiário da subvenção, o que veio a ser ratificado pelos Acórdãos nºs 9101-002.329 e 9101-002.335, além do 1401-001.622.*

Em suma, a jurisprudência firmada caminha no sentido de que *não possui amparo legal qualquer interpretação no sentido de que deve haver efetiva e específica aplicação da subvenção ou de que a subvenção deve ser recebida pelo beneficiário em momento anterior ao da realização de investimentos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado, sob pena de restar descaracterizado o auxílio dado pelo Poder Público como subvenção para investimento.*

Retornando à tese central da fiscalização nestes autos, de que a partir da edição da Lei nº 12.973 as subvenções para investimentos, independentemente de sua natureza, deveriam ser tributadas, mormente em razão do tratamento contábil conferido a tais rubricas pela nova legislação, defende não prevalecer a conclusão fiscal eis que *o próprio art. 1º da Lei n. 12973 determina que o IRPJ, CSL, o PIS e a COFINS devem ser determinados “segundo as normas da legislação vigente”, com as alterações da Lei n. 12973. Tal disposição logo no primeiro artigo da Lei*

n. 12973 não é despropositada, pois é um alerta ao intérprete que as disposições dessa lei não são – e nem poderiam ser – suficientes para disciplinar a exigência de tais tributos.

Em síntese, afirma que a neutralização proposta pela Lei n. 12973 para evitar, conforme a própria exposição de motivos de sua norma de origem colocou, a tributação de receita antecipada, não tem o condão de afastar a aplicação de todas as demais normas do Sistema Tributário Nacional, dentre elas as que preveem a não tributação de subvenções para investimento. Mesmo porque, a própria Lei nº 12.973, em seu artigo 30, manteve o tratamento de não tributação das subvenções para investimento, não excepcionando as concessionárias de serviços públicos do tratamento conferido às subvenções para investimento.

Partindo-se dessas premissas, adentrando à situação fática propriamente dita, esclarece as subvenções para investimento da “Parcela Pa e 40% da Parcela PB”, concluindo pela impossibilidade de sua tributação.

Relativamente à **Parcela Limitada (Pa)**, elucida que buscou ressarcir à Concessionária somente o valor equivalente ao investimento necessário (reforma e modernização da infraestrutura esportiva – Estádio), cujos recursos seriam obtidos por financiamento, tendo como referência linha de financiamento do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES, possuindo, portanto, nítida natureza de subvenção para investimento, não havendo se falar em caráter remuneratório.

Acrescenta que há evidente intenção da Administração Pública de viabilizar a infraestrutura e a exploração do empreendimento, como forma de proporcionar o futuro oferecimento do serviço delegado à comunidade (i.e. usuários diretos) e à própria administração (i.e. usuária indireta), o que ela faz provendo capital ao parceiro privado, não com vistas a remunerá-lo pela prestação de um serviço, mas, sim, com a finalidade de auxiliá-lo a tornar o empreendimento exequível.

No que concerne à **Parcela Complementar (Pb)**, igualmente, representando subvenção para investimento não sujeita à tributação para fins de IRPJ e de CSL, o instrumento contratual a conceitua como “remuneração pela execução do OBJETO e pela parte dos investimentos realizados pela CONCESSIONÁRIA que excedam o montante estabelecido na parcela limitada”, possuindo, assim, natureza complexa, comportando os seguintes montantes: (a) valor fixo previsto no contrato multiplicado por 60% do índice de produtividade (DI) na execução dos serviços; e (b) 40% do valor fixo previsto no contrato.

Dessa forma, 60% dessa Parcela Complementar (Pb) refere-se à contraprestação pelo serviço executado pela recorrente (i.e. preço do serviço), não possuindo o caráter de subvenção para investimento. Conforme já adiantado, a recorrente não possui direito incondicional de recebimento dos 60% da Parcela Complementar (Pb), que depende, para seu cálculo, do índice ID acima descrito. Por esse motivo é que o ativo financeiro registrado contabilmente pela recorrente sequer poderia abranger esse montante da Parcela Complementar Pb.

Assim, diferentemente do que afirmado no TVF, é plenamente possível a segregação entre as “receitas de construção” (i.e. 40% da Parcela Complementar Pb) e as “receitas de gestão” (i.e. 60% da Parcela Complementar Pb). Essa segregação, inclusive, é mandatória para fins contábeis, em linha com a ICPC 01, que foi citada diversas vezes no TVF e no v. acórdão recorrido.

Alternativamente, na hipótese de não acolhimento de sua pretensão quanto a não tributação dos valores recebidos a título de subvenção para investimento, requer seja, ao menos, rechaçada a tributação das subvenções para custeio, o que, igualmente, tem o condão de afastar a incidência dos tributos lançados sobre a Parcela Limitada (Pa) e 40% da Parcela Complementar (Pb), na esteira dos precedentes administrativos e judiciais transcritos na peça recursal, sob pena de, *ao se considerar o crédito de uma subvenção como lucro, haveria a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o benefício concedido por Estado-membro da Federação, no exercício de sua competência. A conclusão teve como fio condutor a máxima de que, ao se permitir a tributação das subvenções, haveria o esfacelamento da Federação.*

Ainda em caráter subsidiário, requer que seja considerado o resultado do processo administrativo n. 10600.720.075/2018-32 (relativo aos anos-calendário de 2013 e 2014) e do processo administrativo n. 10600.720014/2020-90 (relativo ao ano-calendário de 2015), tendo em vista que o desfecho favorável desses processos terá efeitos na quantificação da exigência ora combatida, em razão do restabelecimento do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa no âmbito daqueles processos. A recorrente ressalta que o v. acórdão recorrido não se manifestou sobre esse tema.

Como se observa, no mérito, pretende a contribuinte a reforma do Acórdão recorrido, o qual manteve a exigência fiscal em sua plenitude, escorando sua pretensão, em síntese, na natureza jurídica e o tratamento tributário a ser levado a efeito aos valores recebidos a título de subvenção para o investimento.

Com mais especificidade, repita-se, em que pese a fiscalização lançar inúmeras razões das mais variadas naturezas, seja jurídica, contábil, fática, etc, o cerne da questão é a caracterização das importâncias repassadas pelo Estado, sob a égide do contrato de concessão do Mineirão, para fins de reforma e administração do aparelho público, admitidas pela contribuinte como subvenção para investimento e, portanto, pela própria natureza fora do campo de incidência do IRPJ e CSLL.

Neste cenário, seja em face do próprio conceito, natureza jurídica/tributária de aludidos valores, ou mesmo sob o mote do tratamento contábil a ser admitido para tais rubricas, a partir de inúmeras alterações legislativas ocorridas no ordenamento jurídico no decorrer do tempo, desde a criação do instituto das Parcerias Público-Privadas, o que devemos decidir nestes autos, tal qual ocorrera em vários outros neste Tribunal, é o conceito tributário das subvenções para investimento, de maneira a aferir se, observadas todas as condições estipuladas em lei, estarão fora do campo de incidência do IRPJ e CSLL.

E, de início, ressalta-que, em nosso sentir, o fato de legislações periféricas, contábeis ou não, alterarem formalmente o modelo contábil a ser adotado para fins de registro de tais rubricas não tem o condão de trasmudar a sua própria natureza, se tributável ou não, a depender do entendimento de cada julgador.

Aliás, como é recorrente nas decisões deste Tribunal, a denominação conferida pelos contribuintes em seus contratos, contabilidade, etc aos valores recebidos das mais variadas modalidades não determina, a princípio, o tratamento tributário a ser conferido a essas importâncias, sendo mais importante analisar a natureza propriamente dita.

Na hipótese dos autos, como muito bem explicitado pela contribuinte, o fato de o contrato formalizado com o Estado contemplar as denominações “remuneração” e “contraprestação”, por exemplo, não é o bastante, isoladamente, para entender que as importâncias em voga devem ser ou não tributadas.

E, a propósito do conceito e tratamento tributário a ser admitido no caso das subvenções para investimento, pedimos vênia para nos recorrer aos substanciosos fundamentos de fato e de direito adotados no voto condutor do Acórdão nº 1401-007.289, da lavra da nobre Conselheira Andressa Paula Senna Lísias, exarado nos autos do processo nº 10600.720075/2018-32, que contempla a mesma contribuinte e situação fática e jurídica idênticas à presente, com elevado grau de aprofundamento, fazendo referência, inclusive, a entendimentos sobre o tema levados a efeito em outras decisões deste Tribunal, senão vejamos:

“[...]”

Como aludimos, a Fiscalização entendeu que as receitas obtidas pelo contribuinte em função do contrato de concessão celebrado com o Estado de Minas Gerais para reforma e operação do “Complexo do Mineirão”, sob o regime de PPP, embora registradas como subvenção para investimentos, não teriam essa natureza. No entender a Fiscalização, que também foi acatado pelo acórdão da DRJ, tratar-se-ia de remuneração de prestação de serviços, e não subvenção para investimento, razão pela qual esses valores deveriam ter sido tributados pelo IRPJ e pela CSLL.

É importante notar que, no lançamento, não se questionou o cumprimento do requisito formal aplicável às subvenções para investimento, como o registro dos valores em reserva de lucros de incentivo fiscal (conforme art. 18, inciso III, da Lei n. 11941/2009), o que representa fato incontroverso. O foco principal do lançamento é que, no entender da Fiscalização, os valores recebidos pela Recorrente não teriam a natureza de subvenção para investimento. Dessa forma, seriam tributáveis.

Além disso, há um segundo ponto de discussão, já que a Fiscalização e a decisão da DRJ também não aceitaram as exclusões temporárias efetuadas pela recorrente relativas aos valores denominados como “margem da remuneração”, cuja tributação foi diferida ao longo do prazo do contrato de concessão em questão.

Nesse contexto, antes de expor as razões de nossas convicções, apresento os pressupostos da decisão.

a) A Parceria Público-Privada (PPP)

Como exposto inicialmente, o contrato firmado entre a Recorrente e o Estado de Minas Gerais provém de uma parceria público-privada (PPP), precedida de licitação, contextualizada no período preparativo para a Copa do Mundo de 2014, sediada pelo Brasil. O escopo do contrato é a reforma e administração do estádio do Mineirão que seria um importante palco dos jogos.

A PPP, regulada pela Lei nº 11.079/2004, surge a partir do contexto em que o Poder Público precisa buscar particulares, agentes privados, para a consecução de obras de porte significativo. Em outras palavras, depois da Lei nº 11.079/2004, o Poder Público, que tem a necessidade de realizar grandes obras de infraestrutura, pode optar por transferir essa função a terceiros, mediante licitação prévia.

A parceria público-privada é, assim, uma modalidade de contratação pública.

A referida Lei nº 11.079/2004 prevê duas modalidades de parceria público-privada: a concessão patrocinada e a concessão administrativa:

“Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.

§ 1º Concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

§ 2º Concessão administrativa é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.”

Na concessão patrocinada, o Poder Público delega ao parceiro privado a execução de um serviço público, precedida ou não de obra pública, para que o último o execute mediante tarifa paga pelo usuário e acrescida de contraprestação pecuniária do Poder Público.

Já na concessão administrativa, há uma prestação de serviço de que a Administração seja a usuária direta ou indireta, podendo compreender ou não a execução de obra e o fornecimento e instalação de bens. Porém, nesse caso, a tarifa cobrada do usuário não pode ser repassada ao parceiro privado, que receberá sua remuneração paga integralmente pelo parceiro público.

No caso concreto que ora será julgado, observa-se que a modalidade em questão é a concessão administrativa, sendo isso fato incontroverso nos autos, premissa estabelecida desde a fiscalização no TVF, com base nas disposições do contrato sob análise.

Importante pontuar ainda que, independentemente da modalidade, o art. 2º, parágrafo 4º, inciso III, da Lei nº 11.079/2004 (art. 175, parágrafo único, inciso IV da CF/88), dentre as vedações que estipula, não admite contratação que tenha como objeto único o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública:

Art. 2º (...)

§ 4º É vedada a celebração de contrato de parceria público-privada:

III – que tenha como objeto único o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública.

Em assim sendo, tanto na concessão administrativa como na patrocinada, deverá haver a gestão de serviços, o que fica claro também no art. 7 da referida lei:

Art. 7º A contraprestação da Administração Pública será obrigatoriamente precedida da disponibilização do serviço objeto do contrato de parceria públicoprivada.

Em linha a isso, a Solução de Consulta COSIT n. 5, de 17.1.2018, também esclarece que a obra é o meio, não o fim, para que o parceiro privado execute a atividade que é objeto do contrato. Assim, na PPP o contrato deverá envolver necessariamente a gestão de serviços, sendo a reforma/execução da obra pública, quando houver, algo secundário que visto como forma de assegurar a adequada prestação dos serviços delegados à iniciativa privada.

Logo, é preciso lembrar que a fase de operação e gestão de serviços é o propósito maior da parceria.

Nesse caso, o contrato de concessão administrativa tem prazo determinado de 27 anos, sendo que os dois anos iniciais foram destinados à reforma da obra de infraestrutura e outros 25 anos, à administração e a execução de serviços delegados pelo Poder Público. As obras de reforma e ampliação ocorreram em 2011 e 2012, iniciando a operação do estádio, com a prestação/gestão de serviços, em janeiro de 2013 (fls. 16 do TVF).

A cláusula 5 do contrato demonstra essa combinação de obra + serviços:

CLÁUSULA 5ª - DO OBJETO

5.1. O objeto do presente CONTRATO é a CONCESSÃO ADMINISTRATIVA, em conformidade com os requisitos contidos neste CONTRATO, no EDITAL e respectivos ANEXOS, nos termos das propostas e demais documentos apresentados pela CONCESSIONÁRIA na LICITAÇÃO, para operação e manutenção do COMPLEXO DO MINEIRÃO, precedidas de OBRAS de reforma, renovação e adequação.

Embora essas definições sejam claras, por outro lado veremos esse contrato é multifacetado, especialmente no que diz respeito à contraprestação. Isso porque em contratos de PPP é possível que não haja uma remuneração pela obra em específico, mas contrapartidas que envolverão um conjunto de

prestações. No caso em questão, nota-se essa feição complexa no somatório que compõe a contrapartida contratualmente prevista que será devida à Recorrente, o parceiro privado, como se verá adiante.

b) As categorizações das subvenções

Antes de adentrar o tratamento tributário que será dado a essas remunerações, retomo o conceito de subvenções, desde já adiantando que aqui não trataremos das clássicas subvenções fiscais, mas de um auxílio de natureza econômico-financeiro concedido pelo poder estatal ao seu parceiro particular.

As subvenções, independentemente de suas espécies, materializam-se em transferências patrimoniais ou de capital que o Poder Público realiza ao particular. Tais transferências, de certa forma, assemelham-se às doações, pois não possuem caráter contraprestacional, isto é, não se exige uma contraprestação por parte do particular beneficiado.

A subvenção é, em sua essência, um auxílio. E em sendo ajuda econômica e não propriamente remuneração à prestação de serviços, também não pressupõe nenhuma contrapartida por parte de quem a recebe. O que o Poder Público pode fazer é impor eventuais condições para que o beneficiado faça jus à subvenção, mas isso é bastante diferente de exigir-se contraprestação direta para fazer jus ao recebimento da subvenção.

Há duas categorias de subvenções: as subvenções para custeio e as subvenções para investimento. O que as diferenciará é a destinação dada aos valores recebidos pelo particular. No caso da subvenção para custeio, os valores concedidos pelo Poder Público serão destinados ao custeio de despesas correntes das entidades beneficiadas, ao passo que, na subvenção para investimento, serão investidos em empreendimentos econômicos.

Assim, para que se caracterize a subvenção para investimento no regime de PPP, o capital entregue ao parceiro privado deverá ser destinado a custear o investimento na obra de infraestrutura contratada.

c) A subvenção para investimento e a não-tributação pelo IRPJ e a CSLL

Ainda firmando premissas para decidir, segundo o art. 38, parágrafo 2º, do Decreto-lei n. 1.598/77 (e o art. 443 do RIR/99), as subvenções não devem ser computadas na determinação do lucro real, e não representam renda tributável pelo IRPJ e pela CSLL, desde que sejam registradas em conta de reserva de capital, o que, como já dito, é fato incontroverso nesse processo:

“Art. 38 - Não serão computadas na determinação do lucro real as importâncias, creditadas a reservas de capital, que o contribuinte com a forma de companhia receber dos subscritores de valores mobiliários de sua emissão a título de:

(...)

Parágrafo 2º - As subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, e as doações, feitas pelo Poder Público, não serão computadas na determinação do lucro real, desde que:

a) registradas como reserva de capital, que somente poderá ser utilizada para absorver prejuízos ou ser incorporada ao capital social, observado o disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 19; ou

b) feitas em cumprimento de obrigação de garantir a exatidão do balanço do contribuinte e utilizadas para absorver superveniências passivas ou insuficiências ativas”.

Havia, nessa redação, paralelismo com o disposto na Lei das S.A (art. artigo 182, parágrafo 1º, “d” Lei 6.404/76), que também determinava que a subvenção para investimento fosse registrada na conta de reserva de capital, em obediência à regra contábil.

Nessa época, a matéria também foi objeto do Parecer Normativo CST nº 2/78, que reconheceu a caracterização da subvenção para investimento, mesmo quando a pessoa jurídica beneficiária não permaneça com o bem em seu ativo (bens reversíveis, como denominado pelo direito administrativo). Ou seja, o fato de a obra ser ao final ser devolvida ao Poder Público não descaracterizaria a subvenção para investimento concedida no início ao particular que explorou o empreendimento econômico.

Ato seguinte, foi proferido o Parecer Normativo CST nº 112/78, que também dispôs sobre a temática. Basicamente, o que nele se estabeleceu foi que, para gozar do tratamento de não-tributação definido pelo Decreto-lei n. 1598/77, a subvenção para investimento deveria atender a algumas condições. São elas:

(1) a intenção do subvencionador (animus do Poder Público) de destiná-las para investimento, representada pela estrita vinculação e sincronia dos recursos com as aplicações em bens e direitos, ajustadas por meio de instrumento hábil que imponha a necessária obrigatoriedade;

(2) a efetiva e específica aplicação da subvenção, pelo beneficiário, nos investimentos previstos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado; e

(3) o beneficiário da subvenção deve ser a pessoa jurídica titular do empreendimento econômico.

É o que se depreende dos excertos abaixo transcritos diretamente do Parecer Normativo CST nº 112/78:

“2.11 – (...) podemos inferir que Subvenção para Investimento é a transferência de recursos para uma pessoa jurídica com a finalidade de auxiliá-la, não nas suas despesas mas sim na aplicação específica em bens

ou direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos. Essa concepção está inteiramente de acordo com o próprio § 2º do art. 38 do DL 1.598/77.

Observa-se que a Subvenção para Investimento apresenta características bem marcantes exigindo até mesmo perfeita sincronia da intenção do subvencionador com a ação do subvencionado. Não basta apenas o animus de subvencionar para investimento. Impõe-se também a efetiva e específica aplicação da subvenção, por parte do beneficiário, nos investimentos previstos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado. Por outro lado, a simples aplicação dos recursos decorrentes da subvenção em investimentos não autoriza a sua classificação como Subvenção para Investimento.

2.13. Outra característica bem nítida da Subvenção para Investimento, para fins do gozo dos favores previstos no § 2º do art. 38 do DL 1.598/77, é a que seu beneficiário terá que ser a pessoa jurídica titular do empreendimento econômico.

Em outras palavras: quem está suportando o ônus de implantar ou expandir o empreendimento econômico é que deverá ser tido como beneficiário da subvenção e por decorrência dos favores legais. Essa característica está muito bem observada nos desdobramentos do item 5 do PN CST nº 2/78.

2.14. Com o objetivo de promover a interação dos dois diplomas legais ora dissecados podemos resumir a matéria relacionada com as Subvenções nos seguintes termos: as Subvenções, em princípio, serão, todas elas, computadas na determinação do lucro líquido: as Subvenções para Custeio ou Operação, na qualidade de integrantes do resultado operacional; as Subvenções para Investimento, como parcelas do resultado não operacional. As primeiras integram sempre o resultado do exercício e devem ser contabilizados como tal; as últimas, se efetivamente aplicadas em investimentos, podem ser registradas como reserva de capital e, neste caso, não serão computadas na determinação do lucro real, desde que obedecidas as restrições para a utilização dessa reserva.”

Fica claro também que, respeitada a devida utilização, a subvenção para investimento não integraria a composição do lucro real.

Porém, de outro lado, os requisitos por ele introduzidos tornaram-se motivo de debate, inclusive neste C. Conselho, trazendo dúvida se teria havido inovação por parte do Parecer Normativo CST nº 112/78 em relação ao assunto sobre o qual dispôs, e se se deveria ou não aplicar o conceito restritivo de subvenções para investimento.

No presente caso, aliás, tanto o TVF como o acórdão proferido pela DRJ/JFA adotaram o referido Parecer Normativo CST nº 112/78 e o conceito restritivo.

Pois bem, posteriormente, artigo 182, parágrafo 2º, “d”, da Lei n. 6404/76, que era a base dos Pareceres acima, foi revogado pela Lei nº 11.638/2007.

Em que pese a revogação feita pela Lei n. 11.638/2007 e todas as modificações que ela introduziu no campo contábil, compreendo que o regime fiscal aplicável às subvenções para investimento não sofreu alterações, continuam não sendo tributadas. As alterações implementadas são de natureza contábil apenas. É algo que também foi tomado como premissa pelo TVF:

“[...] 21. A partir de 2008, com a vigência da Lei nº. 11.638, de 28 de dezembro de 2007, que alterou as normas contábeis brasileiras passando aos padrões contábeis internacionais (IFRS), modificou-se a legislação societária sobre o tema, derogando sua base legal anterior que determinava a classificação das subvenções para investimento como reservas de capital. As subvenções para investimento, observando ao estipulado no Pronunciamento Técnico CPC 07, passaram a transitar por conta de resultado, sendo reconhecidas as receitas ao longo do período em que a entidade reconhece os custos relacionados à subvenção.

22. No âmbito tributário, no entanto, o regime geral de apuração do IRPJ e da CSLL permaneceu essencialmente o mesmo (...).”

Esse panorama de evolução normativa é bem delineado pelo voto vencedor do então Conselheiro Caio Cesar Quintella no Acórdão nº 9101-005.508 deste Conselho, “verbis”:

“A figura das subvenções, que pode ser tida, de maneira geral, como um auxílio econômico prestado pelo Estado, é antiga no Direito nacional, sendo figura presente já na Lei nº 4.320/64, que diferencia as subvenções sociais das econômicas, habitando a regulamentação das finanças públicas.

Logo após, ainda no mesmo ano, ganhando pertinência no Direito Tributário, o instituto das subvenções é estampado no inciso IV do art. 44 da Lei nº 4.506/641 (ainda vigente, correspondente ao inciso I do art. 392 do RIR/99 e, agora, ao inciso I do art. 441 do RIR/18).

Na referida norma, determina-se que as subvenções para custeio ou operação integrarão a receita bruta operacional, tornando-se, então, um componente positivo no cálculo do lucro operacional das empresas, objeto de tributação da renda das pessoas jurídicas. Note-se que não há, aqui, uma definição própria dessa modalidade de subvenção, mas, certamente, considerando histórica e sistematicamente as demais normas vigentes sobre o tema, pode-se associar diretamente tal instituto presente nessa disposição fiscal às, já vistas, subvenções econômicas, invocadas pelo Direito Financeiro.

Após mais de uma década, a Lei das S/A (Lei nº 6.404/76) acabou por veicular regramento contábil no seu art. 182, § 1º, alínea “d”, determinando a inserção dos valores referentes às subvenções para

investimento na conta de reserva de capital, que compõe o Capital Social das companhias.

Sequencialmente, novamente no âmbito do Direito Tributário, é editado o Decreto-Lei nº 1.598/77, posteriormente alterado pelo Decreto-Lei nº 1.730/79, que no §2º do seu art. 383 (antes, correspondente ao art. 443 do RIR/99) estipula que as subvenções para investimento não serão computadas na apuração do Lucro Real, sob a condição de que tal valor seja devidamente registrado em conta de Reserva de Capital, em obediência à regra contábil, e somente seja utilizado para absorver prejuízos ou em incorporação ao Capital Social, podendo também ser empregado para ajustar o balanço, fazendo frente a superveniências passivas ou insuficiências ativas.

Em termos práticos, se observada tal conduta do contribuinte, os valores de subvenções para investimento não comporiam a parcela do lucro tributável das companhias, guardando relevância exclusivamente patrimonial.

Nesse caso, nota-se que o Legislador tributário acabou por trazer delimitação jurídica e certa definição a essa figura, podendo se extrair da literalidade do dispositivo que subvenções para investimento seriam aquelas benesses, inclusive mediante isenção ou redução de impostos, concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, e as doações, feitas pelo Poder Público.

Tal matéria foi diretamente regulada pelo Parecer Normativo CST nº 112/78, que também veiculou uma mais profundada conceituação da figura das subvenções de investimento, submetendo-a às ideais de efetiva e específica aplicação de subvenção, por parte do beneficiário, nos investimentos previstos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado e a perfeita sincronia da intenção do subvencionador com a ação do subvencionado.

Já se revela aqui um claro *discrímen* jurídico-tributário no tratamento federal das subvenções: 1) as subvenções para custeio ou operação integram a receita bruta operacional das empresas, inclusive compondo o cálculo do Lucro Real apurado; 2) as subvenções para investimento são contabilmente alocadas em contas patrimoniais, não circulando pelo resultado da companhia, restando expressamente excluídas do *cômputo* do Lucro Real auferido, se observada a sua devida utilização.

E essa distinção, instituída ainda no final na década de 1970, sempre foi o centro de todos os debates tributários em esfera federal sobre tais figuras.

Posteriormente, inaugurando a implementação do IFRS no Brasil, a alínea "d" do art. 182 da Lei das S/A, a qual expressamente previa o registro de subvenções para investimento naquela conta do Capital Social, foi revogado

pela Lei nº 11.638/2007. Observe que a alteração foi puramente de norma contábil e não tributária.

Ainda nesse cenário transitório, e diante da inserção do art. 195-A na Lei das S/A, com advento da Lei nº 11.638/2007, e também por força das disposições da Lei nº 11.941/2009, os valores referentes às subvenções de investimento passaram a transitar pelo resultado das empresas - não obstante o próprio art. 18 da Lei nº 11.941/2009 prever a sua exclusão do LALUR e manutenção em conta de Reserva de Lucros (especificamente sob a rubrica de Reserva de Incentivos Fiscais).

Confira-se os termos do referido art. 18:

Art. 18. Para fins de aplicação do disposto nos arts. 15 a 17 desta Lei às subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos, concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, e às doações, feitas pelo Poder Público, a que se refere o art. 38 do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, a pessoa jurídica deverá:

I – reconhecer o valor da doação ou subvenção em conta do resultado pelo regime de competência, inclusive com observância das determinações constantes das normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários, no uso da competência conferida pelo § 3º do art. 177 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, no caso de companhias abertas e de outras que optem pela sua observância;

II – excluir do Livro de Apuração do Lucro Real o valor decorrente de doações ou subvenções governamentais para investimentos, reconhecido no exercício, para fins de apuração do lucro real; III – manter em reserva de lucros a que se refere o art. 195-A da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, a parcela decorrente de doações ou subvenções governamentais, apurada até o limite do lucro líquido do exercício; IV – adicionar no Livro de Apuração do Lucro Real, para fins de apuração do lucro real, o valor referido no inciso II do caput deste artigo, no momento em que ele tiver destinação diversa daquela referida no inciso III do caput e no § 3º deste artigo.

§ 1º As doações e subvenções de que trata o caput deste artigo serão tributadas caso seja dada destinação diversa da prevista neste artigo, inclusive nas hipóteses de:

I – capitalização do valor e posterior restituição de capital aos sócios ou ao titular, mediante redução do capital social, hipótese em que a base para a incidência será o valor restituído, limitado ao valor total das exclusões decorrentes de doações ou subvenções governamentais para investimentos; II – restituição de capital aos sócios ou ao titular, mediante redução do capital social, nos 5 (cinco) anos anteriores à data da doação ou

da subvenção, com posterior capitalização do valor da doação ou da subvenção, hipótese em que a base para a incidência será o valor restituído, limitado ao valor total das exclusões decorrentes de doações ou de subvenções governamentais para investimentos; ou III – integração à base de cálculo dos dividendos obrigatórios.

§ 2º O disposto neste artigo terá aplicação vinculada à vigência dos incentivos de que trata o § 2º do art. 38 do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, não se lhe aplicando o caráter de transitoriedade previsto no § 1º do art. 15 desta Lei.

§ 3º Se, no período base em que ocorrer a exclusão referida no inciso II do caput deste artigo, a pessoa jurídica apurar prejuízo contábil ou lucro líquido contábil inferior à parcela decorrente de doações e subvenções governamentais, e neste caso não puder ser constituída como parcela de lucros nos termos do inciso III do caput deste artigo, esta deverá ocorrer nos exercícios subsequentes. (destacamos)E como cena final da implementação das regras e padrões do IFRS, foi editada a Lei nº 12.973/14 (conversão da MP nº 627/13), encerrando, então, o processo de transição instituído anteriormente, dando definitividade aos reflexos e consequências tributárias desse novo modelo. O seu art. 30 foi especialmente destinado ao tratamento das subvenções para investimento na apuração do Lucro Real. Confira-se tal dispositivo:

Art. 30. As subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos, concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos e as doações feitas pelo poder público não serão computadas na determinação do lucro real, desde que seja registrada em reserva de lucros a que se refere o art. 195-A da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que somente poderá ser utilizada para:

I - absorção de prejuízos, desde que anteriormente já tenham sido totalmente absorvidas as demais Reservas de Lucros, com exceção da Reserva Legal; ou II - aumento do capital social.

§ 1º Na hipótese do inciso I do caput, a pessoa jurídica deverá recompor a reserva à medida que forem apurados lucros nos períodos subsequentes.

§ 2º As doações e subvenções de que trata o caput serão tributadas caso não seja observado o disposto no § 1º ou seja dada destinação diversa da que está prevista no caput, inclusive nas hipóteses de I - capitalização do valor e posterior restituição de capital aos sócios ou ao titular, mediante redução do capital social, hipótese em que a base para a incidência será o valor restituído, limitado ao valor total das exclusões decorrentes de doações ou subvenções governamentais para investimentos; II - restituição de capital aos sócios ou ao titular, mediante redução do capital social, nos 5 (cinco) anos anteriores à data da doação ou da subvenção, com posterior capitalização do valor da doação ou da subvenção, hipótese em que a base

para a incidência será o valor restituído, limitada ao valor total das exclusões decorrentes de doações ou de subvenções governamentais para investimentos; ou III - integração à base de cálculo dos dividendos obrigatórios.

§ 3º Se, no período de apuração, a pessoa jurídica apurar prejuízo contábil ou lucro líquido contábil inferior à parcela decorrente de doações e de subvenções governamentais e, nesse caso, não puder ser constituída como parcela de lucros nos termos do caput, esta deverá ocorrer à medida que forem apurados lucros nos períodos subsequentes. (destacamos)

A norma veiculada se assemelha muito àquela antes presente no art. 18 da Lei nº 11.941/09, determinando que não serão computadas na determinação do lucro real, desde que seja registrada em reserva de lucros a que se refere o art. 195-A da Lei das S/A.

Assim como anteriormente, limita-se sua utilização contábil e fiscal à absorção de prejuízos, após o exaurimento do saldo das demais contas da reserva de lucros, com exceção dos valores da reserva legal (recompondo-se a reserva de lucros nos períodos posteriores) e, alternativamente, possibilita seu emprego no aumento de capital. E, da mesma forma – com a devida licença para a repetição – fica o valor da subvenção para investimento condicionada à hipótese de adição quando for dada destinação diversa ao numerário, promovendo-se a sua integração na base de cálculo de dividendos obrigatório ou sendo objeto de devolução de capital aos titulares, ainda que indiretamente, por manobras societárias.”

Como destacado no voto transcrito, o art. 18 da Lei n. 11.941/2009 esclareceu que a subvenção para investimento não será computada na determinação do lucro real, desde que seja registrada em reserva de lucros.

A partir disso, passarei a analisar a natureza dos valores recebidos pela Recorrente, reforçando novamente que, no presente caso, não houve questionamento quanto à correta contabilização das supostas subvenções.

c) A natureza dos valores recebidos pela Recorrente

De início, vale ressaltar de novo que não há que confundir essa discussão com a relativa a incentivos fiscais. O tipo de subvenção que se discute aqui é econômico-financeira.

Como mencionado, o debate neste caso destina-se a compreender se os valores recebidos pela Recorrente no âmbito do contrato de PPP firmado com o Estado de Minas Gerais para a reforma/manutenção/melhoramento do “Complexo do Mineirão” possuem ou não natureza de subvenção para investimento. O ponto é que as posições neste E. CARF dividem-se quanto às etapas de verificação que devem ser seguidas para realizar esse enquadramento. Alguns seguirão os requisitos do Parecer Normativo CST nº 112/78, e outros entenderão que esses requisitos restritivos não refletem a legislação aplicável.

O TVF e o acórdão recorrido são no sentido de que o legislador, na Lei n. 11.941/2009, não teria demonstrado a intenção de que os recursos ali referidos se revestissem da natureza de subvenção para investimento:

“na Lei nº 11.941/09 não há nenhuma menção a qualquer palavra relacionada à subvenção. Utiliza-se o termo contraprestação. Inclusive a contraprestação da Administração Pública, obrigatoriamente precedida da disponibilização do serviço objeto do contrato (art. 7º), poderá ser feita de diversas formas (art. 6º), não só em dinheiro. Portanto, a contraprestação é destinada à remuneração da prestação dos serviços.” (p. 12 do TVF)

O TVF também menciona que o contrato firmado entre as partes também não teria mencionado, nas cláusulas atinentes à remuneração, a subvenção para investimento:

“51. Não há qualquer menção a palavra subvenção em todo o contrato. Muito pelo contrário. Toda nomenclatura adotada foi no sentido de evitar a subvenção.

Sabe-se que não é o termo utilizado que define a característica jurídica dos rendimentos. O exemplo mais comum no imposto de renda é colocar o termo indenização. Nomeia-se um rendimento qualquer como Indenização e passa-se a “acreditar” que tal rendimento é isento. Realmente é preciso analisar as características do rendimento para verificar se enquadra corretamente na definição. 52. E no caso desta fiscalização, o contrato refere-se à Remuneração. E como visto, esta remuneração não tem qualquer característica de subvenção para investimento. Esta remuneração variável, que depende de índices de produtividade, tem a função, conforme visto no contrato, de “remunerar” o lucro, a administração, os encargos de capital, as despesas administrativas, os custos indiretos e diretos, os encargos financeiros e a depreciação, entre diversos outros, não é característica de uma subvenção para investimento.” (p. 21 do TVF, fl. 51 dos autos)

“Quando o poder público federal decide promover com desonerações tributárias as subvenções governamentais, o faz expressamente, como o art. 30 da lei 12350/10 (subvenções governamentais para incentivos à inovação tecnológica, à pesquisa e ao desenvolvimento de produtos) e, mesmo mais recentemente, como no caso da subvenção de incentivos do ICMS, por meio do art. 9º da LC 160/17.” (p. 22 do TVF).

Daí porque não estaria atendido o requisito quanto à intenção do legislador e do Poder Público em considerar aqueles recursos como subvenção para investimento, compreensão essa que foi validada pelo acórdão da DRJ. O acórdão ressaltou que “existe de fato um animus quanto a própria motivação da subvenção e que seria necessário” e “se faria necessário no presente caso, ao menos, uma constatação formal da subvenção no próprio contrato” – p. 23 e 24 do acórdão).

Em que pese tal entendimento, compreendo que o art. 38 do Decreto-Lei nº 1598/77 e o art. 18 da Lei n. 11.941/2009 não exigem, além da correta contabilização (fato que não se questiona nesse lançamento) e da adequada destinação da subvenção para investimento, o requisito exclusivamente formal adotado pelo acórdão. Em outras palavras, para fins da não tributação do IRPJ e da CSLL, é irrelevante que o Poder Público tenha estabelecido e proclamado no contrato, expressa e literalmente, que os valores terão a roupagem jurídica de subvenção para investimento, intitulado-os e “rotulando-os”.

Ainda que se fosse analisar a intencionalidade/animus em subvencionar determinado empreendimento, bastaria conferir no contrato as transferências patrimoniais foram ajustadas para fins de investir e subsidiar/ajudar economicamente a implantação ou expansão da obra de infraestrutura que o Poder Público não pôde executar diretamente e precisou delegar.

No presente caso, muito embora essa constatação não seja fácil, pois não se materializou no contrato de forma sacramental, o propósito de auxílio econômico ao parceiro privado está presente, e interpretando-se o conjunto nota-se que o objetivo desse incentivo é a melhoria do empreendimento para que o estádio pudesse operar:

Objeto Contratual:

CLÁUSULA 5ª - DO OBJETO

5.1. O objeto do presente CONTRATO é a CONCESSÃO ADMINISTRATIVA, em conformidade com os requisitos contidos neste CONTRATO, no EDITAL e respectivos ANEXOS, nos termos das propostas e demais documentos apresentados pela CONCESSIONÁRIA na LICITAÇÃO, para operação e manutenção do COMPLEXO DO MINEIRÃO, precedidas de OBRAS de reforma, renovação e adequação.

Contrapartidas ajustadas em prol do parceiro privado (fls. 473 dos autos):

APÊNDICE AO ANEXO V**REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E MECANISMO DE PAGAMENTO**

O modelo de remuneração da Concessionária e seus mecanismos de pagamento desenvolvidos para o projeto de modernização do Complexo Mineirão foram criados devido às necessidades particulares desse projeto, tais como a decisão do Governo de Minas de adequar o Mineirão para ser uma das sedes da Copa do Mundo de 2014 e o elevado investimento realizado nas obras em relação à operação do estádio, além da demanda incerta em função das decisões e desempenho dos clubes de futebol e a disponibilidade de uma linha de financiamento especial para a Copa do Mundo. Sendo assim, esse modelo foi concebido a partir de diretrizes do Governo, como:

- A obtenção de melhores resultados para o Governo;
- O assegurado retorno sobre o investimento (CAPEX);
- A financiabilidade do projeto;
- A mitigação dos riscos de demanda associados aos eventos esportivos (futebol);
- O incentivo à eficiência operacional e comercial do concessionário e,
- O aumento da competição no leilão.

1. Remuneração da Concessionária

O modelo de remuneração desenvolvido para este projeto, e descrito no Anexo V - Remuneração da Concessionária e Mecanismos de Pagamento, contempla como remuneração anual (R) a ser paga pelo Governo à Concessionária o somatório das parcelas pecuniárias mensais (PM), relativas aos meses 1 a 12 do ano de operação do Complexo do Mineirão, somada à parcela de ajuste sazonal anual (PA).

Os cálculos e objetivos das referidas parcelas serão detalhados ao longo deste documento.

2. Parcela Pecuniária Mensal (PM)

As parcelas pecuniárias mensais (PM) são as parcelas relativas aos meses 1 a 12 do ano de operação do Complexo do Mineirão, pagas pelo Governo à Concessionária em cada mês referente.

Seu valor equivale a uma parcela limitada (Pa) somada a uma parcela complementar (Pb) multiplicada por um fator i, que reflete o desempenho da Concessionária. Desse modo, a parcela pecuniária mensal deve ser calculada de acordo com a seguinte fórmula:

$$PM = Pa + (Pb * i)$$

Na Parcela Limitada (Pa), visualizo o real propósito do Poder Público de viabilizar a infraestrutura e a exploração do empreendimento para a Copa do Mundo de 2014 que seria sediada no Brasil, o que proporcionaria a ulterior operação do estádio, que era o grande objetivo da PPP. Para isso, o capital é transferido pelo Estado de Minas Gerais ao parceiro privado não com o intuito de remunerá-lo pela prestação de um serviço, mas com a finalidade de auxiliar e

fomentar a concretização do empreendimento como um todo, afinal, como já dito, a finalidade precípua da PPP não é a obra, mas sim o efetivo funcionamento do serviço que foi delegado. O contrato estabelece, com clareza: “O formato desta parcela é um valor mensal pré-definido em contrato durante 10 anos e tem como condicionante o cumprimento do contrato, incluindo a disponibilidade da infraestrutura”. (fls. 473 dos autos)

Assim, esse benefício concedido pelo Estado de Minas Gerais ao particular, ora Recorrente, está voltado aos investimentos relativos à obra, especialmente com vistas a concretizar e impulsionar a fase subsequente de execução dos serviços e a operação do estádio na Copa do Mundo, que era o grande objetivo e que pressupunha a finalização exitosa da reforma no prazo avençado.

O fato dessa parcela ter como referência as condições de financiamento do BNDES (item 2.1 do Apêndice ao Anexo V e item 2.6 do Anexo V do contrato) também chama atenção nessa análise e significa que, após a captação de crédito público que a Recorrente, o auxílio estatal pretende ajudar o contribuinte nesse financiamento viabilizador, por meio do ressarcimento dos custos de tal contratação. É um financiamento importante para a concretização das melhorias e reformas na obra, de modo que, assim o sendo, é também determinante para tornar possível o funcionamento do estádio, estando claro o interesse do Estado de Minas Gerais ajudar o contribuinte.

2.1. Parcela limitada (Pa) Como mencionado, a parcela limitada (Pa) paga à Concessionária tem como objetivo o serviço da dívida estimada. O formato desta parcela é um valor mensal pré-definido em contrato durante 10 anos e tem como condicionante o cumprimento do contrato, incluindo a disponibilidade da infraestrutura. Para a definição desta parcela foi utilizada a premissa de financiamento de R\$ 400 milhões do valor de investimento necessário ao contrato em condições (carência, prazo e encargos) que refletem uma linha de financiamento do BNDES disponibilizada para a Copa do Mundo. A Concessionária tem liberdade para buscar outras fontes de financiamentos com diferentes valores ou encargos, no entanto, tal fato não altera o valor pré-definido de pagamento da parcela de remuneração fixada. Desta forma, tais parcelas deverão remunerar, em um período de 10 anos, R\$ 400 milhões à taxa de 8,3% ao ano, com 2 anos de carência, tendo seus valores mensais pré definidos no Contrato (tais valores podem ser vistos em detalhe na tabela contida no item 2.5 do Anexo V - Remuneração da Concessionária e Mecanismos de Pagamento). Esses pagamentos terão início a partir do 1º ano de operação do estádio e estão condicionados ao cumprimento do contrato.

Algumas vantagens obtidas a partir dessas parcelas são: melhoria do índice de cobertura da dívida, redução da contraprestação teto de referência (não havendo arbitragem sobre recursos do BNDES) e segurança de retorno mínimo sobre grande parte do CAPEX.” (fls. 474 dos autos do e-processo)

Conquanto o contrato não tenha nomeado de subvenção o auxílio estabelecido no contrato, é evidente a relação próxima do incentivo do Poder Público com a finalização da obra de remodelação e renovação do estádio para receber a Copa. Vale lembrar que, à época, havia um intenso apoio estatal em prol dos projetos de construção e reforma das arenas que receberiam os jogos. Nessa perspectiva, é coerente que o recurso que visava a amenizar ou mesmo anular alguns dos custos e efeitos do financiamento da obra seja enquadrado como um benefício dado pelo Estado de Minas Gerais para subsidiar a obra de infraestrutura. Como já dito, a subvenção é, em sua essência, um auxílio econômico e, nesse caso que se insere no contexto da Copa do Mundo sediada pelo Brasil, um momento histórico de alcance mundial, consigo visualizar a vontade e a intenção do poder estatal em ajudar e subsidiar o máximo possível o parceiro privado no cumprimento contratual, ainda que sob a forma de ressarcimento ou compensatória, sobretudo para evitar descumprimento e atrasos na entrega da obra e o início da execução dos serviços.

Então parece-me que a Recorrente tem razão em suas alegações, devendo-se reconhecer a natureza de subvenção para investimento relativamente a esses valores e, assim, afastando-se a tributação de IRPJ e CSLL sobre o benefício concedido pelo Estado de Minas Gerais.

Na Parcela Complementar (Pb), que juntamente com a Parcela Limitada (Pa) formam o pagamento intitulado Parcela Pecuniária Mensal (PM), trata-se da “remuneração pela execução do objeto e pela parte dos investimentos realizados pela concessionária que excedam o montante estabelecido na parcela limitada.” (fls. 481). Segundo o contrato, “seu pagamento terá início após o início da exploração comercial do Complexo do Mineirão, ou seja, quando ele efetivamente estiver disponível para uso por estar apto a cumprir as funções que lhe são próprias”. (fls. 475) Porém, nessa contrapartida, há peculiaridades dado o fato de ser mista.

Noto que a própria Recorrente assentiu que “60% dessa parcela complementar refere-se à contraprestação pelo serviço executado pela recorrente (i.e. preço do serviço), não possuindo o caráter de subvenção para investimento.” (fls. 595 dos autos, destacamos).

Portanto, entendo que essa parte é incontroversa, não sendo objeto de questionamento por parte do contribuinte (aliás, com isso houve o reconhecimento da procedência do lançamento).

Em relação aos 40% remanescentes, observa-se que, como Parcela Limitada (Pa), volta-se a recompor o capital investido pelo parceiro privado na obra. Inclusive, em uma das variantes do complexo cálculo dessa Parcela, há até mesmo a previsão de ajuste caso haja novos investimentos no projeto arquitetônico do estádio pelo particular (fls. 486). E faz sentido que assim o seja, já que também uma obrigatoriedade contratual para que haja reparos e modernizações na obra

ao longo da concessão de 27 anos a fim de que mantenha adequada para a execução dos serviços (fls. 268 dos autos, alínea “t” do item 12.3 do contrato).

Ademais, como se pode perceber no contrato, parte das remunerações, como na Parcela Complementar (Pb), leva em consideração, entre outros fatores, também a performance do parceiro-privado. Ao contrário do que entendeu o acórdão recorrido, não entendo que esse aspecto, por si só, seria capaz de infirmar a natureza da subvenção. Afinal, até mesmo as doações, instituto que se assemelha às subvenções, podem incluir condições e encargos a quem as recebe; as subvenções devem seguir similar raciocínio.

A propósito, em se tratando de um evento dessa magnitude (sediar a Copa do Mundo de 2014), faz sentido que o Poder Público tenha condicionado as contrapartidas e as transferências de capital a prazos e resultados. Imagine-se se assim não fosse e o estádio do Mineirão só fosse entregue pelo parceiro privado em 2016?

Em suma, um dos principais pilares da discussão nestes autos é discernir se as contrapartidas estabelecidas em prol da Recorrente seriam mera remuneração à prestação de serviços, ou se poderiam ser tidas como subvenção para investimento. Compreendo, com base nas disposições contratuais, não se tratar de remuneração aos serviços, com exceção aos 60% da Parcela Complementar (Pb) (receitas de gestão), mas sim contrapartidas que, na essência, se amoldam às características da subvenção para investimento, por serem ajudas e subsídios para facilitar a implantação da obra que precederia a execução dos serviços e a operação do estádio de futebol.

Por outro lado, o acórdão entendeu ainda que, para comprovar a intencionalidade do Poder Público em considerar aqueles recursos como subvenção para investimento deveria haver “a perfeita sincronia da intenção do subvencionador com a ação do subvencionado”, sendo necessária a “efetiva e específica aplicação da subvenção nos investimentos previstos”, seguindo a linha do Parecer Normativo CST nº 112/78, que é restritivo. Em resumo, seria obrigatória a aplicação direta dos montantes subvencionados a projeto predeterminado:

“na hipótese de implementação do empreendimento, não é comum o descasamento entre o momento de aplicação do recurso e o gozo do benefício a título de subvenção para investimento, pois, em primeiro lugar, ocorre a aplicação dos recursos do empreendimento e na sequência, o início de suas operações.” (fls. 23 do acórdão da DRJ/JFA)

Por isso, então, segundo o acórdão da DRJ, a subvenção para investimento deveria ser disponibilizada em momento anterior ao da realização dos investimentos, de forma a demonstrar a sincronia entre os valores recebidos pelo Poder Público e sua efetiva aplicação, sob pena de representarem verdadeira remuneração por serviços já prestados. Não poderia, portanto, ocorrer sob a forma de ressarcimento de custos.

Porém, ainda que a matéria suscite debates no âmbito do CARF, não vejo como aplicar as condições restritivas do Parecer Normativo CST nº 112/78. Compreendo que o art. 38 do Decreto-Lei nº 1598/77 e o art. 18 da Lei n. 11.941/2009 não exigem como condição efetiva e específica aplicação da subvenção ou de que a subvenção seja recebida pelo beneficiário previamente à realização de investimentos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado. Nesse diapasão:

“Ao contrário do quanto aduzido pelo Parecer Normativo CST nº 112/78, a caracterização de dado benefício fiscal como subvenção para investimento não pressupõe a aplicação direta e exclusiva das cifras subvencionadas a projeto predeterminado. No mais, para tais fins, irrelevante é a análise das contrapartidas impingidas ao contribuinte, postas, pelo ente outorgante, como pré-condições à fruição da benesse.” (acórdão n. 1302-002.303, de 24.7.2017)

Independentemente de correlação absoluta entre a vantagem recebida pela beneficiária e sua aplicação, é suficiente que a beneficiária promova a implantação ou expansão de empreendimento econômico, almejada pelo Poder Público ao conceder aqueles benefícios, o que no caso dos autos, é fato notório e público que ocorreu. O estádio foi remodelado, modernizado e atendeu aos jogos e o público na Copa do Brasil em 2014.

Aliás, é que diz o Parecer Normativo CST n. 2, de 2.1.1978, esse sim aqui aplicável à situação, reconhecendo que a aplicação dos recursos em obras públicas é subvenção para investimento:

“5.2 - Subvenções para a realização de investimento a ser entregue à pessoa jurídica que forneceu os recursos, ou a uma outra pessoa jurídica de direito público - Nos casos em que a subvenção recebida seja destinada à aplicação em obras públicas ou investimentos semelhantes, que não devam permanecer no ativo da pessoa jurídica que recebeu os recursos, esta poderá:

5.2.1. Contabilizar a contrapartida pelo recebimento dos recursos em conta do passivo exigível e os dispêndios efetuados em conta do ativo realizável, como aplicações em bens de terceiros; terminado o empreendimento, as contas ativas e passivas seriam encerradas, mediante débito à conta do passivo exigível e crédito à conta do ativo realizável; ou 5.2.2. Tratando-se de entidade cujo balanço deva obedecer aos padrões e normas constantes da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, contabilizar a transferência recebida como receita e as aplicações efetuadas diretamente em contas de despesa, hipótese em que as receitas e despesas assim escrituradas deverão ser excluídas na apuração dos resultados, para efeito de determinar o lucro sujeito à tributação.”

Logo, os valores recebidos pelo Recorrente, a meu ver, possuem sim características de subvenção para investimento.

Assim, parece-me que estou diante de fundamentos suficientes e determinantes para a formação de minha convicção, de modo a reconhecer a intributabilidade dos montantes ora discutidos, com ressalva apenas para os 60% Parcela Complementar (Pb), o qual não tem natureza de subvenção para investimento, mas de remuneração à prestação de serviço, como reconhecido expressamente pelo próprio contribuinte.

Ressalvo, ainda, o julgador não é obrigado a discorrer sobre todos os argumentos levantados pelas partes, mas sim decidir a contento, nos limites da lide que lhe foi proposta, fundamentando o seu entendimento de acordo com o seu livre convencimento, baseado na legislação que entender aplicável ao caso concreto. Aliás essa é a posição predominante no STJ:

“O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.

O julgador possui o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar (enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida.

Assim, mesmo após a vigência do CPC/2015, não cabem embargos de declaração contra a decisão que não se pronunciou sobre determinado argumento que era incapaz de infirmar a conclusão adotada.” STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016.

Desse modo, dou provimento parcial ao Recurso Voluntário para reconhecer a não tributação dos valores discutidos, e cancelar a exigência fiscal quanto ao IRPJ, com exceção apenas aos 60% da Parcela Complementar (Pb) que deve integrar a base tributável. [...]”

Como se observa, a discussão travada naqueles autos é absolutamente idêntica ao presente lançamento, em todos os sentidos, sobretudo no que diz respeito a natureza jurídica e o tratamento tributário a ser conferido aos valores recebidos pela contribuinte a partir da PPP formalizada com o Estado para reforma e operação do “Complexo Mineirão”, como se extrai do excerto do TVF a seguir transcrito:

“14. A questão principal objeto deste Auto, e motivo de discordância desta fiscalização com o procedimento adotado pela contribuinte, diz respeito à contabilização e à tributação do ativo financeiro da fiscalizada, incluindo nesta discussão a natureza jurídica dos recursos recebidos pela Minas Arena referente à concessão administrativa para reformar e administrar o estádio do Mineirão.

15. Conforme constam nos documentos apresentados e do informado na Escrituração Contábil Fiscal - ECF referente aos anos de 2016 e 2017, a Minas Arena, para a apuração do lucro real, fez a indevida exclusão no lucro líquido de valores de receitas considerados por ela como subvenção para investimento.

Além disso, deixou de adicionar os valores decorrentes do ajuste a valor presente – AVP – referentes ao Mineirão, na proporção do recebimento dos lucros diferidos.

[...]"

Neste sentido, de pronto, compartilho totalmente com o entendimento estampado no voto condutor do Acórdão supra, mormente diante do aprofundamento na análise jurídica e fática da questão, afastando por completo a tese da fiscalização de que tais importâncias teriam sido repassadas à contribuinte em razão de prestação de serviços e não a título de subvenções para investimento.

Entretantes, afora a questão conceitual e caracterização dos valores recebidos pela contribuinte com subvenção para investimentos e respectivos reflexos, mais precisamente a sua intributabilidade, na forma acima exposta, na hipótese dos autos a fiscalização, igualmente, entendeu por bem submeter a tributação tais importâncias, a pretexto da indevida contabilização, mormente após a edição da Lei nº 12.973/2014. É o que se extrai do trecho do TVF, abaixo transcrito:

"[...]

45. No processo administrativo citado anteriormente, relativo ao lançamento do IRPJ/CSLL nos anos de 20013 e 2014, a questão dos conceitos e da caracterização do Subsídio para Investimento foi importante tópico discutido. Porém, a partir de 2015, em função da Lei nº 12.973/14, esta questão não tem mais relação com a presente fiscalização, porque nosso poder legislativo pátrio definiu expressamente a forma de contabilização e tributação dos Contratos de Concessão, que é a relação jurídica do presente caso. Posteriormente, a RFB veio a disciplinar essa matéria.

46. Porém, duas questões devem ser salientadas. Primeiro, que os valores pagos pelo Governo de Minas Gerais não são caracterizados como Subvenção para Investimento, conforme já vimos anteriormente. E, segundo e mais importante, os recebimentos contratuais da Minas Arena, fruto de um contrato de concessão, estão definidos na legislação em seus aspectos contábil e tributário.

[...]

71. Na Lei nº 12.973/14 constam alguns artigos cruciais para o deslinde e esclarecimentos da questão da tributação desses recebimentos da Minas Arena, pois a Lei deu tratamento tributário à contabilização pelos novos critérios contábeis (art. 36). Também foram publicadas algumas Instruções Normativas disciplinando toda essa matéria. Entre elas, temos a Instrução Normativa RFB Nº 1515/14, que teve algumas alterações importantes e que foi revogada pela IN RFB 1700/17, que disciplinou e regulamentou as regras fiscais após o fim do RTT, com efeitos, regra geral, a partir de 2015.

[...]

74. A partir de 2015, o lucro decorrente da construção, ampliação ou melhoramento da infraestrutura poderá ser tributado na medida do seu efetivo recebimento, em razão do direito contratual de receber caixa (ativo financeiro).

75. Esclarecemos que já havia a possibilidade de diferimento da tributação do IRPJ nos contratos firmados com o Poder Público para o momento do recebimento da receita (art. 10, §3º do DL 1.598). Contudo, passamos a ter um dispositivo específico para os contratos de concessão administrativa.

76. Outra alteração interessante para uma análise de todo o contexto desta real prestação de serviço (e não simplesmente uma construção) definiu que, para fins de determinação da base de cálculo mensal do imposto, o coeficiente aplicável sobre as receitas decorrentes dos serviços de construção, recuperação, reforma, ampliação ou melhoramento de infraestrutura passou a ser de 32% (Lei nº 12.973/14 que incluiu a alínea “e” no inciso III do §1º do art. 15 da Lei nº 9.249/95).

77. Veremos então a IN RFB 1515/14, que disciplinou e regulamentou as regras fiscais após o fim do RTT, com efeitos a partir de 2015. Posteriormente sofreu alterações e finalmente revogada totalmente pela IN RFB 1700/17. Assim dispõe a IN RFB 1515/14:

[...]

78. Importante salientar que para fins tributários, a receita a ser considerada é a receita bruta definida pelo art. 12 do DL 1.598/77, de forma que a parcela correspondente ao Ajuste a Valor Presente - AVP do ativo financeiro deverá ser reconhecida pela concessionária como parte integrante da sua receita (§5 do art. 12 do DL 1.598/77). E os juros decorrentes desse ajuste devem ser tributados juntamente com a receita ou o resultado da operação que lhe deu origem.

79. No caso da Minas Arena, tributada pelo lucro real e com o diferimento do lucro da construção, os ajustes devem observar a regra prevista no art. 84 da IN 1515 (art. 169 da IN 1700/17) acima disposto.

[...]

81. No exemplo, podemos verificar os lançamentos contábeis indispensáveis, a apuração do resultado e, principalmente, os ajustes necessários para a apuração do Lucro Real, com destaque para os ajustes de AVP. A receita financeira de AVP da fase de construção (art 12 do DL 1.598/77 combinado com o art 4º da Lei 12.973/14), que é muito significativa num contexto de contrato de longo prazo, é excluída do período de construção para ser oferecida à tributação proporcionalmente aos recebimentos financeiros na fase de operação.

82. A receita financeira produzida pela receita de construção contabilmente reconhecida tem natureza de receita financeira de AVP.

83. Mesmo sendo partes de um único contrato, a Minas Arena deveria reconhecer separadamente a receita de serviços de construção da receita de serviços de

exploração, ambas pelo regime de competência.³ 84. Baseando-se na legislação e no exemplo citados anteriormente, constata-se o engano da Minas Arena, tanto na forma de tributar o lucro diferido quanto ao não adicionar os valores decorrentes de AVP, inclusive com a ausência de controle deste AVP na parte B do e-Lalur.

85. Portanto, na apuração do lucro real na fase de operação, que é o objeto desta fiscalização, temos a tributação do lucro da construção diferido e também dos respectivos juros de AVP. E a Minas Arena não procedeu desta forma.

[...]

88. Ou seja, a contribuinte procede anualmente a 02 adições e 03 exclusões desta matéria. Porém, alguns desses lançamentos não têm correspondência com a legislação, conforme visto. Assim, as exclusões efetuadas sem base legal serão glosadas.

89. Temos a exclusão que o contribuinte refere-se como “Pa e 40% margem líquida” e “ajuste adoção lei 12.973 e variação ativo financeiro”, todos na linha de “Subvenção para Investimento”. A exclusão por Subvenção para Investimento é motivo de glosa total.

90. Para esclarecimento, os recebimentos do governo de Minas Gerais (100% da parcela PA e 40% da parcela PB do contrato), em realidade, deveriam ser utilizados no cálculo do valor do ativo financeiro, e não como exclusão do lucro líquido (conforme efetuado pelo contribuinte).

91. O diferimento do lucro da fase de construção - anos de 2011 e 2012 - é possível e foi feito pelo contribuinte. O seu oferecimento residual será na proporção do recebimento das contraprestações, conforme visto.

92. Quanto à exclusão temporária de “margem contida no AVP”, não há qualquer base legal para ser realizada no chamado período de operação e será integralmente glosada. Saliente-se mais uma vez que não houve qualquer aporte do poder público. [...]”

Mais uma vez, quanto ao mérito, sem razão às autoridades fazendárias lançadora e julgadora de primeira instância.

Isto porque, ao contrário do que aduz a fiscalização, a Lei nº 12.973/2014 não tributou de pronto as subvenções para investimento. E nem o poderia tê-lo feito, uma vez que uma norma jurídica deve ser interpretada no arcabouço do ordenamento jurídico e, tratando-se de tributação, acima de tudo, perpassa originalmente pela análise do Código Tributário Nacional (Lei complementar), notadamente em seu artigo 43, o qual estabelece o que é renda para fins da respectiva tributação.

E, a partir das próprias conceituações de renda e das subvenções de investimento, na condição de transferência de patrimônio do Estado para a entidade privada, na seara das PPPs,

não há se falar em incidência dos tributos ora lançados, como demonstrado acima, pela própria essência de aludidos valores.

Aliás, a douta fiscalização para concluir que a partir da vigência da Lei nº 12.973/2014, as importâncias recebidas pela contribuinte em face da PPP formalizada com o Estado para fins de reforma e operação do “Complexo Mineirão” devem ser tributadas, de início, já parte de uma premissa equivocada, qual seja, de que tais valores deveriam ser considerados *como lucro decorrente da construção, ampliação ou melhoramento da infraestrutura e poderá ser tributado na medida do seu efetivo recebimento, em razão do direito contratual de receber caixa (ativo financeiro)*, esquecendo-se, no entanto, que se referem na essência como subvenções para investimento e, portanto, fora do campo de incidência do IRPJ e CSLL, na esteira do disposto no próprio artigo 30 e parágrafos, de referido Diploma Legal, então vigente, que trata precisamente de tal instituto, como segue:

“Subvenções Para Investimento

Art. 30. As subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos, concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos e as doações feitas pelo poder público não serão computadas na determinação do lucro real, desde que seja registrada em reserva de lucros a que se refere o art. 195-A da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que somente poderá ser utilizada para:

I - absorção de prejuízos, desde que anteriormente já tenham sido totalmente absorvidas as demais Reservas de Lucros, com exceção da Reserva Legal; ou

II - aumento do capital social.

§ 1º Na hipótese do inciso I do caput, a pessoa jurídica deverá recompor a reserva à medida que forem apurados lucros nos períodos subsequentes.

§ 2º As doações e subvenções de que trata o caput serão tributadas caso não seja observado o disposto no § 1º ou seja dada destinação diversa da que está prevista no caput, inclusive nas hipóteses de:

I - capitalização do valor e posterior restituição de capital aos sócios ou ao titular, mediante redução do capital social, hipótese em que a base para a incidência será o valor restituído, limitado ao valor total das exclusões decorrentes de doações ou subvenções governamentais para investimentos;

II - restituição de capital aos sócios ou ao titular, mediante redução do capital social, nos 5 (cinco) anos anteriores à data da doação ou da subvenção, com posterior capitalização do valor da doação ou da subvenção, hipótese em que a base para a incidência será o valor restituído, limitada ao valor total das exclusões decorrentes de doações ou de subvenções governamentais para investimentos; ou III - integração à base de cálculo dos dividendos obrigatórios.

§ 3º Se, no período de apuração, a pessoa jurídica apurar prejuízo contábil ou lucro líquido contábil inferior à parcela decorrente de doações e de subvenções

governamentais e, nesse caso, não puder ser constituída como parcela de lucros nos termos do caput, esta deverá ocorrer à medida que forem apurados lucros nos períodos subsequentes.

§ 4º Os incentivos e os benefícios fiscais ou financeiro-fiscais relativos ao imposto previsto no inciso II do caput do art. 155 da Constituição Federal, concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal, são considerados subvenções para investimento, vedada a exigência de outros requisitos ou condições não previstos neste artigo. (Incluído pela Lei Complementar nº 160, de 2017) § 5º O disposto no § 4º deste artigo aplica-se inclusive aos processos administrativos e judiciais ainda não definitivamente julgados. (Incluído pela Lei Complementar nº 160, de 2017)”

E, como muito bem dissertou a contribuinte, *em momento algum, o art. 30 da Lei n. 12973 excepciona as concessionárias de serviços públicos do tratamento conferido às subvenções para investimento*, não cabendo ao intérprete e/ou aplicador da lei estabelecer restrições ou ampliar condições que não se extrai da própria literalidade da lei.

De maneira ilustrativa, tanto é verdade a não incidência de IRPJ e CSLL sobre importâncias recebidas a título de subvenções para investimento, que somente com a edição da Lei nº 14.789/2023, a qual revogou o artigo 30 da Lei nº 12.973/2014, que aludidos valores passaram a ser tributados, estabelecendo, no entanto, a nova legislação mecanismos de compensação (crédito fiscal), os quais não produzem efeitos na hipótese dos autos e, portanto, não serão tratados.

Suscita, ainda, a recorrente que observou todas as condições impostas pela norma acima transcrita, de maneira a fazer jus à não incidência do IRPJ e CSLL sobre os valores recebidos a título de subvenções para investimento e, de fato, sequer a fiscalização se manifestou em sentido contrário, mesmo porque a premissa básica adotada pela autoridade fiscal é que tais importâncias não se caracterizam como subvenção para investimento, o que já fora rechaçado acima.

Partindo-se dessas premissas, é de se acolher a pretensão da contribuinte, de maneira a afastar a tributação sobre os valores recebidos a título de subvenção para investimento, denominadas, in casu, como “Parcela Limitada (Pa)” e 40% da “Parcela Complementar (Pb)”.

DAS MARGENS DE REMUNERAÇÃO

Por sua vez, quanto à **Margem de remuneração**, caracterizada pela segregação de parte dos valores recebidos em razão do Contrato de Concessão, a qual fora calculada *somando-se o total da “receita de construção” dos anos de 2011 e 2012, (ii) diminuído do total dos custos de construção desses anos, resultando na (iii) margem de construção no valor de R\$ 36,469 milhões. Este valor, dividido pelo custo total incorrido na construção, resultou no percentual de margem de remuneração de 5,22%.*

Neste contexto, o cálculo da parcela de margem de remuneração de cada ano toma por base esse percentual de 5,22%. Em 2016 e 2017, a margem de remuneração atingiu os montantes respectivos de R\$ 3.457.665,58 e R\$ 2.882.646,48.

Por consequência, a recorrente havia tratado tais valores como tributáveis para fins de IRPJ e de CSL, porém promoveu sua tributação ao longo do prazo do Contrato de Concessão (i.e. 27 anos). Em 2016 e 2017, houve amortização da conta contábil representativa da margem de remuneração nos respectivos valores acumulados de R\$ 598.506,01 e R\$ 749.802,54, exclusões que foram revertidas pela fiscalização por entender que não se tratava de aporte e que não haveria fundamento legal que as autorizassem.

Sustenta que, afora às nulidades suscitadas pela contribuinte e, bem assim, o tratamento tributário conferido pela contribuinte em relação à margem de remuneração, fato é que tal margem, calculada sobre os valores da Parcela Limitada (Pa) e de 40% da Parcela Complementar (Pb) também possui a natureza de subvenção para investimento, e, ainda que a recorrente tenha recebido valores a título de subvenção para investimento em 2015 em montante superior ao efetivamente gasto não tem o condão de alterar sua natureza jurídica, especialmente considerando que, além das obras de construção a que estava obrigada a realizar, ainda mantém o dever de realizar investimentos adicionais para manutenção da infraestrutura explorada (o que ocorreu nos anos subsequentes), não havendo, portanto, a cessação das obras no âmbito do Contrato de Concessão.

Afirma que a subvenção pode ser inferior, igual ou mesmo superior ao investimento realizado. Ou seja, o quantum da subvenção face aos investimentos realizados não é relevante.

Sem razão a contribuinte!

Isto porque, em suma, a contribuinte não logrou demonstrar, ao revés das rubricas retro, que os valores denominados/escriturados como “Margens de remuneração” se caracterizam como subvenção para investimento.

Destarte, por muito bem contemplar a matéria nos reportamos novamente às conclusões levadas a efeito nos autos do processo “coirmão”, de nº 10600.720075/2018-32 (Acórdão nº 1401-007.289), acima referenciado, o que o fazemos também em relação às demais alegações da contribuinte, *verbis*:

“[...]

e) Margens de
remuneração

Como aludido no início, a Fiscalização, conforme fls. 25 e 26 do TVF, não admitiu as exclusões temporárias efetuadas pelo contribuinte, na apuração do lucro real, denominadas “margem de remuneração” nos anos de 2013 e 2014, por entender que não haveria base legal para tal exclusão:

“Em primeiro lugar, o contribuinte nunca recebeu, conforme já visto e relatado neste Termo, o chamado aporte definido na Lei nº 11.079/04, art. 6º, § 2º (incluído pela Lei nº 12.766/12). (...) Não pode agora o contribuinte querer nomear os recebimentos do poder público como aportes e tentar algum benefício em cima destes valores.

Em segundo lugar, há uma ligeira confusão sobre a tributação do lucro oriundo da etapa de reforma/melhoramento do Mineirão. Pelas normas legais, tal lucro poderá ser excluído quando da etapa de construção e oferecido à tributação durante o período da operacionalização (e na proporção dos recebimentos).

Portanto, o lucro da construção apurado pelo contribuinte nos anos de 2011 e 2012, chamado pelo contribuinte de margem e correspondente a 5,22% dos custos de construção, em realidade, deve é ser adicionado ao lucro real ao longo do período restante de operação do complexo do Mineirão, na proporção dos recebimentos (art. 36 da Lei nº 12.973/14).

Portanto, não há base legal para exclusão do lucro líquido o que o contribuinte chama de margem (2013) ou aporte (2014)”. (fls. 25 e 26 do TVF)

São esses os valores - TVF (fls. 54 dos autos):

	2013	2014
SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO	104.213.525,92	104.428.227,14
MARGEM/APORTE (VALOR LÍQUIDO)	5.323.154,14	3.017.947,22

II - EXCLUSÃO NÃO AUTORIZADA - MARGEM DA REMUNERAÇÃO

64. Nos anos de 2013 e 2014, o contribuinte promove a exclusão, na apuração lucro real, de valores nomeados por ele como margem contida na remuneração (2013) e aporte de recursos (2014). Assim foi informado:

PARTE A DO LALUR 2013

DATA	HISTÓRICO	ADIÇÕES	EXCLUSÕES
31/12/13	Resultado líquido antes do IRPJ e CSLL	38.950.076,31	
	{+/-} Ajuste do regime tributário de transição - RTT		
Exclusões Temporárias:		(5.323.154,14)	
	Exclusão da margem contida na remuneração		5.442.546,79
	Realização da margem contida na remuneração		(119.392,65)

ECF (RETIFICADORA) 2014

Descrição	Valor	Histórico
Lucro Líquido Após ajustes do RTT	92.845.502,10	
Parcela do Aporte de Recursos nos Contratos de Parceria Público-Privada para a Construção ou Aquisição de Bens Reversíveis - Reversão (Lei nº 11.079/2004, art. 6º, §§ 2º a 4º)	253.220,82	AVP Margem
(-)Aporte de Recursos nos Contratos de Parceria Público-Privada para a Construção ou Aquisição de Bens Reversíveis (Lei nº 11.079/2004, art. 6º, §§ 2º a 4º)	3.271.168,04	AVP Margem

A Recorrente alega que havia tributado esses valores. Em suas palavras, havia tratado tais valores como tributáveis para fins de IRPJ e de CSLL, porém tendo sua tributação diferida ao longo do prazo do Contrato de Concessão (i.e. 27 anos). Em 2013, houve amortização da conta contábil representativa da margem de remuneração no valor acumulado de R\$ 119.392,65, e, em 2014, no valor de R\$ 253.220,82.

Apesar disso, argumenta que, na verdade, tal margem, calculada sobre os valores da Parcela Limitada (Pa) e de 40% da Parcela Complementar (Pb) também possui a natureza de subvenção para investimento, não devendo ser tributada. Em se tratando de valores transferidos para fazer frente aos gastos com o investimento na infraestrutura do Complexo, não vejo como tributá-los.

Explica que, na qualidade de parceiro privado, realizou obras e melhoramentos adicionais após o período de construções e melhoramentos no Mineirão (que teria se encerrado em 2012), de modo que os custos incorridos superam os valores recebidos do Poder Público a título de auxílio para os investimentos no Complexo. Logo, não há “margem”, nem lucro, que enseje a tributação. A totalidade da parcela em foco não se submete à incidência do IRPJ e da CSLL por representar auxílio do Poder Público voltado a fomentar investimentos.

Além disso, alegou que as subvenções para investimento são transferências patrimoniais, não constituindo, portanto, remuneração de serviços ou atividades. Por esse motivo, as subvenções não são contraprestacionais, o que significa dizer que o auxílio concedido pelo Poder Público não precisa equivaler ao montante investido pelo particular.

Ante o quadro dos autos, não vejo como acatar a natureza de subvenção para investimento para os valores que foram denominados pelo contribuinte como “margens de remuneração”.

Se a margem é mesmo composta de valores em relação aos quais já reconheci a natureza de subvenção para investimento, seria coerente que, também em relação a essa, fosse reconhecida a mesma natureza. No entanto, não identifiquei evidências da composição da “margem” que deriva das receitas de construção, o que na minha visão seria necessário. A Recorrente chega a alegar que a citada margem é calculada sobre os valores da Parcela Limitada (Pa) e de 40% da Parcela Complementar (Pb), mas, a meu ver, não é bem-sucedida no momento de embasar essa afirmação. Desse modo, faltaram-me elementos para concluir que a totalidade dessa rubrica estaria relacionada apenas e tão-somente com os montantes recebidos do parceiro privado, no âmbito da PPP.

Em resumo, era crucial trazer para os autos evidências que pudessem elucidar a materialidade do que estava contido na rubrica denominada pelo contribuinte de “margem de remuneração”, de modo a comprovar se as receitas de construção eram de fato compostas em sua integralidade apenas dos apoios econômicos concedidos pelo Estado de Minas Gerais no âmbito da PPP, ou se, entre os valores recebidos, poderia haver montantes de outras naturezas.

O Recorrente até faz similar esforço probatório em relação aos custos incorridos no período, demonstrando que depois do encerramento da obra, ainda foram promovidas melhorias na construção. Mas em relação às receitas propriamente, o argumento pareceu-me vago, evasivo.

Assim, entendo que os elementos probatórios e as demonstrações foram insuficientes para a demonstração do direito alegado, e em função disso, nego provimento ao Recurso Voluntário quanto à exclusão das “margens de remuneração”, nos anos de 2013 e 2014, mantendo a decisão da DRJ que confirmou o auto de infração e não admitiu essas exclusões temporárias efetuadas pelo contribuinte, na apuração do lucro real.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto no sentido, conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para reconhecer a não-tributação dos valores discutidos e cancelar a exigência fiscal quanto ao IRPJ e à CSLL reflexa quanto às parcelas “Parcela Limitada (Pa)” e 40% da “Parcela Complementar (Pb)” objeto do contrato de PPP entre a Recorrente e o Estado de Minas Gerais.

Os 60% da Parcela Complementar (Pb) objeto do contrato de concessão e as margens de remuneração, que não possuem natureza de subvenção, devem integrar a base tributável.

[...]

e) Argumentos subsidiários da contribuinte – Subvenção para custeio

Ademais, não vejo sentido em enquadrar os montantes questionados como subvenção para custeio de despesas, tal como alega a Recorrente, já que tais valores são tributados pelo IRPJ e a CSLL nos termos da legislação. E estando o CARF vinculado à estrita legalidade, não poderá afastar a lei vigente por meio de juízo de inconstitucionalidade.

Se fosse analisar a questão com base nos argumentos de constitucionalidade (pacto federativo e princípio republicano), meu raciocínio jurídico e o desfecho seriam outros na análise desse fundamento, porém não tenho competência para adentrar essa discussão e afastar a lei com base nos referidos princípios constitucionais.

Há que se lembrar de que irresignações quanto à inconstitucionalidade não podem ser conhecidas por este órgão julgador, pela vedação imposta pelo art. 26-A do Decreto nº 70.235/72:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)”

E também pelo enunciado da Súmula nº 2, CARF:

Súmula CARF nº 2 Aprovada pelo Pleno em 2006: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Em resumo, a autoridade administrativa não possui competência para apreciar inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo do poder público, cabendo tal prerrogativa ao Poder Judiciário.

Assim, rejeito esse argumento do contribuinte.

g) Argumentos subsidiários da contribuinte – Diferimento da tributação

Por fim, em prevalecendo a exigência dos valores em questão ou de parte deles, voto no sentido de denegar o diferimento da tributação, mantendo, nesse ponto, a decisão da DRJ pelos seus próprios fundamentos:

Quanto ao diferimento ao longo do prazo do contrato de concessão, há de se observar, que os valores recebidos pela interessada são passíveis de tributação pelo IRPJ e pela CSLL, podendo ser diferida ao longo do prazo, nos termos da legislação em vigência na época.

Entretanto, o que se observa no presente caso, não se coaduna com as normas vigorantes, insculpidas no artigo 36, da Lei nº 12.973/2014 e no art. 274 do Decreto nº 3000/99, pois, enquanto a interessada promoveu a exclusão no Lalur em 2013 e no e-Lalur em 2014, a mesma deveria ter considerada como acréscimo, adicionando-as, e não excluindo-as, conforme havia realizado.

[...]"

Dessa forma, não há como se acolher a pretensão da contribuinte, também em relação ao diferimento da tributação e, bem assim, subvenções para custeio.

No que tange a jurisprudência trazida à colação pelo recorrente, mister elucidar, com relação às decisões exaradas pelo Judiciário, que os entendimentos nelas expressos sobre a matéria ficam restritos às partes do processo judicial, não cabendo à extensão dos efeitos jurídicos de eventual decisão ao presente caso, até que nossa Suprema Corte tenha se manifestado em definitivo a respeito do tema.

Quanto às demais alegações da contribuinte, não merece aqui tecer maiores considerações, uma vez não serem capazes de ensejar a reforma da decisão recorrida, especialmente quando desprovidos de qualquer amparo legal ou fático, bem como já devidamente rechaçadas pelo julgador de primeira instância.

LANÇAMENTO DECORRENTE - CSLL

O decidido para o lançamento matriz de IRPJ estende-se às autuações que com ele compartilham os mesmos fundamentos de fato e de direito, sobretudo inexistindo razão de ordem jurídica que lhes recomende tratamento diverso, em face do nexo de causa e efeito que os vincula

Por todo o exposto, estando o Acórdão recorrido parcialmente em consonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO, rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento e do Acórdão recorrido e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para afastar a tributação dos valores recebidos pela contribuinte a título de subvenção para investimento, denominados **Parcela Limitada (Pa)" e 40% da "Parcela Complementar (Pb)**, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Assinado Digitalmente

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira

VOTO VENCEDOR

Conselheiro **Efigênio de Freitas Júnior**, redator designado

O ilustre Relator, com um voto substancial, o que lhe é peculiar, restou vencido

parcialmente, por maioria, por entender que os valores recebidos denominados “Parcela Limitada (Pa)” e 40% da “Parcela Complementar (Pb)” configuram subvenção para investimento.

2. Segundo o eminente Relator, não é necessário que o contrato proclame literalmente que o recurso pago em benefício do particular é subvenção para investimento. A natureza dos pagamentos é suficiente para o enquadramento, bastando que tenham sido concedidos pelo parceiro público com o propósito de apoiar o parceiro privado na implementação e nas melhorias no empreendimento que será destinado à prestação do serviço. A subvenção é, em sua essência, um auxílio, razão pela qual se encontra fora do campo de incidência do IRPJ e pela CSLL.

3. A seguir, os fundamentos pelos quais adoto entendimento diverso do Relator, posição que a maioria do colegiado acolheu.

4. A recorrente é uma Sociedade de Propósito Específico (SPE) instituída após vencer a licitação promovida pelo Estado de Minas Gerais para reformar e administrar o estádio do Mineirão. Vencedora da licitação da parceria público-privada, assinou um contrato com prazo de 27 anos, sendo os dois iniciais para a reforma e outros 25 anos para a administração.

5. **A licitação ocorreu em 2010** e a recorrente assinou o contrato no final daquele ano. As obras de **reforma e ampliação ocorreram em 2011 e 2012**, e a **operação do estádio iniciou-se em janeiro de 2013**.

6. A recorrente sustenta, na essência, que os valores lançados pela autoridade fiscal configuram subvenções para investimento. Aduz, com base em doutrina, que as subvenções são liberalidades, semelhantes às doações, e sem caráter remuneratório ou **contraprestacional**. Enfim, uma espécie de ajuda, auxílio do Poder Público.

As subvenções concedidas pelo Poder Público, sejam elas correntes ou para investimento, são liberalidades, assemelhando-se às doações regidas pelo Direito Civil, face à gratuidade de que se revestem e, pois, à ausência de caráter remuneratório ou contraprestacional, embora das doações se distanciem em virtude de sua sujeição ao regime de Direito Público.

Essa índole não compensatória, nem remuneratória decorre de serem as subvenções uma espécie de ajuda, auxílio, do Poder Público em favor de terceiros, voltada a custear gastos correntes dos beneficiários do recebimento (subvenção corrente), ou investimentos de natureza diversa (subvenção para investimento), cuja execução, quer por razões meramente burocráticas, quer por força de impedimento legal, o Poder Público não pode realizar.

7. Defende que:

[...] as subvenções não se conformam ao conceito de receita ou de renda, porquanto (i) **provém de fora do patrimônio**, agregando-se positivamente a ele, como fonte de recursos necessários à produção futura de receitas, **mas sem derivar de um esforço da pessoa jurídica, ou de seu patrimônio**; e (ii) o **contribuinte beneficiário da subvenção não recebe uma remuneração**; trata-se, isto sim, de uma espécie de doação, ajuda, auxílio com destinação específica, não pressupondo retorno, ou exigibilidade, isto é, não importando a assunção de dívida ou obrigação.

8. A meu ver, os valores recebidos pela Minas Arena em decorrência do contrato de parceria público-privada celebrado com o Estado de Minas Gerais, não possuem característica de subvenção de investimento, conforme se depreende da análise das Leis 11.079/2005 (federal), Lei 14.868, de 2003, do Estado de Minas Gerais, do Edital de Licitação e do referido contrato de PPP.

9. Vejamos, inicialmente o conceito de subvenção.

10. Segundo o Parecer 112/78, a subvenção constitui auxílio sem caráter de pagamento, compensação ou exigibilidade para o beneficiário.

PARECER 112/78

Se preferimos, contudo, **um conceito jurídico**, eis o que diz De Plácido e Silva, em seu vocábulo jurídico: "**Juridicamente, a subvenção não tem o caráter nem de paga nem de compensação. É mera contribuição pecuniária destinada a auxílio ou em favor de uma pessoa, ou de uma instituição, para que se mantenha, ou para que execute os serviços ou obras pertinentes a seu objeto**".

Em resumo, Subvenção, sob o ângulo tributário para fins de imposição do imposto de renda às pessoas jurídicas, é um **auxílio que não importa em qualquer exigibilidade para o seu recebedor**.

11. Conforme Minatel¹, subvenção significa auxílio financeiro estatal, usualmente entendido como subsídio ou incentivo concedido pelos poderes públicos.

"Subvenção" tem a ver com o ato de **prestar auxílio, ajuda financeira**, normalmente partindo da iniciativa de entidade governamental, razão para aparecer nos léxicos como sinônimo de "**subsídio ou auxílio pecuniário**, em geral conferido pelos poderes públicos; incentivo".

[...]

Portanto, é fácil perceber a forte vinculação que tipifica o negócio jurídico qualificado como "subvenção para investimentos", pela evidente subordinação dos recursos financeiros a específico encargo ou condição. E o instrumento que formaliza esse pacto deve retratar essa obrigação, a ponto de determinar que os recursos eventualmente não aplicados na específica finalidade devam ser objeto de imediato ressarcimento aos cofres públicos.

12. Conforme o Pronunciamento Técnico CPC 07 (R1), de 2010, a subvenção governamental é uma assistência governamental concedida pelo Estado vinculada às atividades operacionais da entidade. Não se qualificam como subvenções aquelas que não podem ser distinguidas das transações comerciais normais da entidade.

PRONUNCIAMENTO TÉCNICO CPC 07 (R1), de 2010

Definições

[...]

Subvenção governamental é uma **assistência governamental** geralmente na forma de contribuição de natureza pecuniária, mas não só restrita a ela, **concedida a uma entidade** normalmente em troca do cumprimento passado ou futuro de certas condições

¹ MINATEL, José Antonio. Subvenções públicas: registros contábeis e reflexos tributários a partir da Lei nº 11.638/07. Revista Dialética de Direito Tributário, São Paulo, n. 159, dez. 2008.

relacionadas às atividades operacionais da entidade. Não são subvenções governamentais aquelas que não podem ser razoavelmente quantificadas em dinheiro e as transações com o governo que não podem ser distinguidas das transações comerciais normais da entidade.

Subvenção governamental

8. A subvenção governamental não deve ser reconhecida até que exista uma **razoável segurança de que a entidade cumprirá todas as condições estabelecidas e relacionadas à subvenção** e de que ela será recebida. O simples recebimento da subvenção não é prova conclusiva de que as condições a ela vinculadas tenham sido ou serão cumpridas.

[...]

15. O tratamento contábil da subvenção governamental como receita deriva dos seguintes principais argumentos:

[...]

(b) **subvenção governamental raramente é gratuita. A entidade ganha efetivamente essa receita quando cumpre as regras das subvenções e cumpre determinadas obrigações.** A subvenção, dessa forma, deve ser reconhecida como receita na demonstração do resultado nos períodos ao longo dos quais a entidade reconhece os custos relacionados à subvenção que são objeto de compensação;

(c) **assim como os tributos são despesas reconhecidas na demonstração do resultado, é lógico registrar a subvenção governamental que é, em essência, uma extensão da política fiscal,** como receita na demonstração do resultado.

13. À luz dos conceitos de subvenção, verifica-se que os valores recebidos pela concessionária em decorrência da parceria público-privada não se confundem com subvenções governamentais. Tais valores configuram remuneração pela execução do objeto contratual ajustado com o Estado de Minas Gerais, na qualidade de poder concedente. Trata-se, portanto, de contraprestação decorrente de transação comercial ordinária, com prestação efetiva, distinta da natureza assistencial própria das subvenções, conforme dispõe o Pronunciamento Técnico CPC 07 (R1), de 2010.

14. Na sequência, com base na legislação de regência referente à parceria público-privada e mediante análise do Edital e do Contrato celebrado com o Estado de MG, confirmar-se que os valores recebidos pela recorrente não configuram subvenção para investimentos, mas remuneração sujeita à tributação.

15. Vejamos, inicialmente, trechos da **Lei 11.079/2004**, que instituiu normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública, conforme **redação vigente em 2011**, data da celebração do contrato da recorrente com o Estado de Minas Gerais.

15.1 A Lei 11.079/2004 versa sobre normas gerais aplicáveis às contratações de parcerias público-privadas no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos **Municípios**; define parceria público-privada (PPP), bem como a **concessão administrativa**, modalidade de PPP adotada pela recorrente.

LEI Nº 11.079, DE 30 DE DEZEMBRO DE 2004

Art. 1º Esta Lei institui **normas gerais** para licitação e **contratação de parceria público-privada** no âmbito dos Poderes da União, dos **Estados**, do Distrito Federal e dos Municípios.

Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de **concessão**, na modalidade patrocinada ou **administrativa**.

§ 1º Concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

§ 2º **Concessão administrativa** é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

§ 3º **Não constitui parceria público-privada** a concessão comum, assim entendida a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando não envolver contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

15.2 Estabelece **diretrizes** para a contratação de parcerias público-privadas, exige eficiência na atuação estatal, responsabilidade fiscal, transparência e **repartição objetiva de riscos**, além de preservar as funções exclusivas do Estado e vincular os projetos à sustentabilidade financeira e a benefícios socioeconômicos.

Art. 4º **Na contratação de parceria público-privada serão observadas as seguintes diretrizes:**

I – eficiência no cumprimento das missões de Estado e no emprego dos recursos da sociedade;

II – respeito aos interesses e direitos dos destinatários dos serviços e dos entes privados incumbidos da sua execução;

III – indelegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado;

IV – responsabilidade fiscal na celebração e execução das parcerias;

V – transparência dos procedimentos e das decisões;

VI – repartição objetiva de riscos entre as partes;

VII – sustentabilidade financeira e vantagens socioeconômicas dos projetos de parceria.

15.3 Exige que os contratos de parceria público-privada prevejam **penalidades proporcionais ao inadimplemento da Administração Pública e do parceiro privado**, definam a **repartição objetiva de riscos entre as partes** e estabeleçam as **formas de remuneração e de atualização dos valores contratuais**. O texto também determina a **disciplina da inadimplência pecuniária do parceiro público**, com meios e prazos de regularização e eventual **acionamento de garantias**, além da fixação de critérios objetivos para avaliação do desempenho do parceiro privado.

DOS CONTRATOS DE PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA

Art. 5º As cláusulas dos contratos de parceria público-privada atenderão ao disposto no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, no que couber, devendo também prever:

I – o prazo de vigência do contrato, compatível com a amortização dos investimentos realizados, não inferior a 5 (cinco), nem superior a 35 (trinta e cinco) anos, incluindo eventual prorrogação;

II – as **penalidades aplicáveis à Administração Pública e ao parceiro privado em caso de inadimplemento contratual**, fixadas sempre de forma proporcional à gravidade da falta cometida, e às obrigações assumidas;

III – a **repartição de riscos entre as partes, inclusive os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária**;

IV – as **formas de remuneração e de atualização dos valores contratuais**;

V – os mecanismos para a preservação da atualidade da prestação dos serviços;

VI – **os fatos que caracterizem a inadimplência pecuniária do parceiro público**, os modos e o prazo de regularização e, quando houver, a forma de acionamento da garantia;

VII – os **critérios objetivos de avaliação do desempenho do parceiro privado**;

VIII – a prestação, pelo parceiro privado, de garantias de execução suficientes e compatíveis com os ônus e riscos envolvidos, observados os limites dos §§ 3º e 5º do art. 56 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e, no que se refere às concessões patrocinadas, o disposto no inciso XV do art. 18 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 ;

IX – o compartilhamento com a Administração Pública de ganhos econômicos efetivos do parceiro privado decorrentes da redução do risco de crédito dos financiamentos utilizados pelo parceiro privado;

X – a realização de vistoria dos bens reversíveis, podendo o parceiro público reter os pagamentos ao parceiro privado, no valor necessário para reparar as irregularidades eventualmente detectadas.

§ 1º As cláusulas contratuais de atualização automática de valores baseadas em índices e fórmulas matemáticas, quando houver, serão aplicadas sem necessidade de homologação pela Administração Pública, exceto se esta publicar, na imprensa oficial, onde houver, até o prazo de 15 (quinze) dias após apresentação da fatura, razões fundamentadas nesta Lei ou no contrato para a rejeição da atualização.

§ 2º Os contratos poderão prever adicionalmente:

I – os requisitos e condições em que o parceiro público autorizará a transferência do controle da sociedade de propósito específico para os seus financiadores, com o objetivo de promover a sua reestruturação financeira e assegurar a continuidade da prestação dos serviços, não se aplicando para este efeito o previsto no inciso I do parágrafo único do art. 27 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995;

II – a possibilidade de **emissão de empenho em nome dos financiadores do projeto** em relação às obrigações pecuniárias da Administração Pública;

III – a **legitimidade dos financiadores do projeto para receber indenizações por extinção antecipada do contrato**, bem como pagamentos efetuados pelos fundos e empresas estatais garantidores de parcerias público-privadas.

15.4 Define as **formas de contraprestação da Administração Pública nos contratos de parceria público-privada**, tais como pagamento por ordem bancária, cessão de créditos não tributários, outorga de direitos em face da Administração Pública, outorga de direitos sobre bens públicos dominicais e outros meios previstos em lei.

Art. 6º A **contraprestação** da Administração Pública nos contratos de **parceria público-privada** poderá ser feita por:

- I – ordem bancária;
- II – cessão de créditos não tributários;
- III – outorga de direitos em face da Administração Pública;
- IV – outorga de direitos sobre bens públicos dominicais;
- V – outros meios admitidos em lei

.....

*§ 1º O contrato poderá prever o pagamento ao parceiro privado de **remuneração variável vinculada ao seu desempenho**, conforme metas e padrões de qualidade e disponibilidade definidos no contrato. (Incluído pela Lei nº 12.766, de 2012)*

*§ 2º O contrato poderá prever o **aporte de recursos** em favor do parceiro privado para a realização de obras e aquisição de bens reversíveis, nos termos dos incisos X e XI do caput do art. 18 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, desde que autorizado no edital de licitação, se contratos novos, ou em lei específica, se contratos celebrados até 8 de agosto de 2012. (Incluído pela Lei nº 12.766, de 2012)*

*§ 3º O valor do aporte de recursos realizado nos termos do § 2º poderá ser excluído da **determinação**: (Incluído pela Lei nº 12.766, de 2012)*

*I - do lucro líquido para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da **Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL**; e (Incluído pela Lei nº 12.766, de 2012)*

II - da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. (Incluído pela Lei nº 12.766, de 2012) (Vide Lei Complementar nº 214, de 2025) Produção de efeitos

III - da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB devida pelas empresas referidas nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, a partir de 1º de janeiro de 2015. (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014) Vigência

~~§ 4º A parcela excluída nos termos do § 3º deverá ser computada na determinação do lucro líquido para fins de apuração do lucro real, da base de cálculo da CSLL e da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, na proporção em que o custo para a realização de obras e aquisição de bens a que se refere o § 2º deste artigo for realizado, inclusive mediante depreciação ou extinção da concessão, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. (Incluído pela Lei nº 12.766, de 2012)~~

*§ 4º Até 31 de dezembro de 2013, para os optantes conforme o art. 75 da Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014, e até 31 de dezembro de 2014, para os não optantes, **a parcela excluída nos termos do § 3º deverá ser computada na determinação do lucro líquido para fins de apuração do lucro real, da base de cálculo da CSLL e da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, na proporção em que o custo para a realização de obras e aquisição de bens a que se refere o § 2º deste artigo for realizado, inclusive mediante depreciação ou extinção da concessão, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014) Vigência***

§ 5º Por ocasião da extinção do contrato, o parceiro privado não receberá indenização pelas parcelas de investimentos vinculados a bens reversíveis ainda não amortizadas ou depreciadas, quando tais investimentos houverem sido realizados com valores provenientes do aporte de recursos de que trata o § 2º. (Incluído pela Lei nº 12.766, de 2012)

16. Importante destacar que na redação original da Lei 11.079/2004 **não havia a previsão de aportes**, mas somente as formas de **contraprestação**, conforme elencado acima. A implementação de tais aportes surgiram com o advento da Medida Provisória 575, de 07/08/2012, convertida na Lei 12.766, de 27/12/2012, que alterou a Lei nº 11.079/2004 com vistas a disciplinar o tratamento tributário do aporte de recurso a uma Sociedade de Propósito Específico (SPE) em contrato de PPP, aprimorar aspectos relativos ao Fundo Garantidor de Parcerias Público-Privadas (FGP) e aumentar o limite de comprometimento com despesas de caráter continuado derivadas do conjunto das PPP. Veja-se a exposição de motivos da referida MP:

EMI nº 00135/2012 MF MP Brasília, 7 de agosto de 2012.

Excelentíssima Senhora Presidenta da República, Submetemos à apreciação de Vossa Excelência projeto de Medida Provisória que **altera a Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004**, que disciplina os contratos de Parceria Público-Privada - PPP, **visando disciplinar o tratamento tributário do aporte de recurso a uma Sociedade de Propósito Específico - SPE** em contrato de PPP, aprimora aspectos relativos ao Fundo Garantidor de Parcerias Público-Privadas – FGP e aumenta o limite de comprometimento com despesas de caráter continuado derivadas do conjunto das PPP.

2. A primeira alteração permite o tratamento tributário do aporte de recurso a uma Sociedade de Propósito Específico - SPE em contrato de PPP por intermédio de diferimento tributário, tendo em vista a impossibilidade contábil do confronto do recebimento dos aportes (receitas) com a respectiva realização dos custos do contrato, a exemplo da despesa com depreciação do bem cujo custo foi reconhecido no ativo da SPE. Para tanto, propõe-se a alteração do art. 6º da Lei nº 11.079, de 2004, transformando o seu parágrafo único em § 1º e acrescentando-lhe os §§ 2º, 3º e 4º.

3. A inclusão do § 2º possibilita que o contrato preveja o aporte de recursos para o parceiro privado, autorizado por lei específica, para a construção ou aquisição de bens reversíveis, nos termos dos incisos X e XI, do art. 18 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995.

4. Já o § 3º permite que o valor do aporte de recursos concedido seja excluído da determinação do lucro líquido para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL e da base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

5. O § 4º determina que a parcela excluída seja computada, na proporção da realização dos bens a que se refere o § 2º, na determinação do lucro líquido para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL e da base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS.

6. Tal medida faz-se necessária devido ao fato de não existir previsão legal expressa do tratamento tributário dos aportes de recursos públicos em contratos de PPP, efetuados a uma SPE.

17. Oportuno observar que na redação original da Lei 11.079/2004 – vigente na data (2011) da celebração do contrato da Minas Arena com o Estado de MG – não havia previsão de **aporte** de recursos; somente de **contraprestação da Administração Pública** nas modalidades elencadas nos incisos do art. 6º. Por esse motivo, no contrato celebrado, conforme veremos mais adiante, não há previsão de aportes.

18. Conforme dispõem os §§ 1º e 2º do art. 6º da Lei 11.079/2004, a MP 575/2012 acrescentou duas formas de pagamento distintas da **contraprestação** prevista no caput: i) **remuneração variável** vinculada ao desempenho do parceiro privado; e ii) **aporte de recursos** em favor do parceiro privado para a realização de obras e aquisição de bens reversíveis.

19. Embora a legislação federal tenha implementado a remuneração variável apenas em 2012, a Lei 14.868, de 2003, do Estado de Minas Gerais, vigente à época da celebração do contrato, e que versa sobre o programa estadual de parcerias público-privadas, já estabelecia que a remuneração do contratado seria variável, vinculada ao seu desempenho na execução do contrato, iniciando-se quando o serviço, obra ou empreendimento contratado estivesse disponível para utilização. Veja-se:

Lei nº 14.868², de 16/12/2003 (MG)

Art. 1º – Esta Lei institui o Programa Estadual de Parcerias Público-Privadas, destinado a disciplinar e promover a realização de parcerias público-privadas no âmbito da Administração Pública Estadual.

Art. 2º – O Programa observará as seguintes diretrizes:

- I – eficiência na execução das políticas públicas e no emprego dos recursos públicos;
- II – qualidade e continuidade na prestação dos serviços;
- III – universalização do acesso a bens e serviços essenciais;
- IV – respeito aos direitos dos usuários e dos agentes privados responsáveis pelo serviço;
- V – garantia de sustentabilidade econômica da atividade;
- VI – estímulo à competitividade na prestação de serviços;
- VII – responsabilidade fiscal na celebração e execução de contratos;
- VIII – indisponibilidade das funções reguladora, controladora e fiscalizadora do Estado;
- IX – publicidade e clareza na adoção de procedimentos e decisões;
- X – remuneração do contratado vinculada ao seu desempenho;**
- XI – participação popular, mediante consulta pública.

[...]

Art. 10 – **Os projetos de parceria público-privada** encaminhados ao CGP, sem prejuízo dos requisitos estabelecidos em regulamento, deverão conter estudo técnico que demonstre, em relação ao serviço, obra ou empreendimento a ser contratado:

- I – a vantagem econômica e operacional da proposta para o Estado e a melhoria da eficiência no emprego dos recursos públicos, relativamente a outras possibilidades de execução direta ou indireta;
- II – a viabilidade dos indicadores de resultado a serem adotados, em função da sua capacidade de aferir, de modo permanente e objetivo, o desempenho do ente privado em

² A Lei 22.606, de 20/07/2017 revogou a Lei 14.868, de 16/12/2003 (MG).

termos qualitativos e quantitativos, bem como de **parâmetros que vinculem o montante da remuneração aos resultados atingidos;**

III – a viabilidade de obtenção pelo ente privado, na exploração do serviço, de ganhos econômicos suficientes para cobrir seus custos;

IV – a forma e os prazos de amortização do capital investido pelo contratado;

V – a necessidade, a importância e o valor do serviço em relação ao objeto a ser executado.

Parágrafo único. **Fica assegurado acesso público aos dados e às informações que fundamentem o estudo técnico de que trata este artigo.**

Art. 15 – **O contratado poderá ser remunerado** por meio de uma ou mais das seguintes formas:

I – tarifa cobrada dos usuários, nos contratos regidos pela lei federal de concessão e permissão de serviços públicos;

II – recursos do Tesouro estadual ou de entidade da Administração Indireta estadual;

III – cessão de créditos do Estado ou de entidade da Administração Indireta estadual, excetuados os relativos a impostos;

IV – transferência de bens móveis e imóveis, na forma da lei;

V – títulos da dívida pública, emitidos com observância da legislação aplicável;

VI – cessão do direito de exploração comercial de bens públicos e outros bens de natureza imaterial, tais como marcas, patentes, bancos de dados;

VII – outras receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados.

§ 1º – **A remuneração do contratado será variável, vinculada ao seu desempenho na execução do contrato, e se dará a partir do momento em que o serviço, obra ou empreendimento contratado estiver disponível para utilização.**

§ 2º – Desde que haja previsão expressa no contrato de parceria público-privada, o Estado poderá efetuar o pagamento das parcelas devidas ao contratado, apuradas nos termos do § 1º deste artigo, diretamente em favor da instituição que financiar o objeto do contrato.

§ 3º – O pagamento a que se refere o § 2º deste artigo se dará nas mesmas condições pactuadas com o parceiro, limitado, em qualquer caso, ao montante apurado e liquidado em favor deste.

20. Retomando, a Lei 11.079/2004 estabelece, ainda, que o certamente poderá adotar como critério de contratação, o **menor valor da contraprestação a ser paga pela Administração Pública.**

Art. 12. O certame para a contratação de parcerias público-privadas obedecerá ao procedimento previsto na legislação vigente sobre licitações e contratos administrativos e também ao seguinte:

[...]

II – o julgamento poderá adotar como critérios, além dos previstos nos incisos I e V do art. 15 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, os seguintes:

a) **menor valor da contraprestação a ser paga pela Administração Pública;**

21. **Em resumo, a legislação prevê o pagamento mediante contraprestação em**

decorrência da execução do exposto no contrato.

22. A seguir, vejamos trechos do Edital de Licitação – Concorrência nº 02/2010 – Seplag/MG³.

23. O edital de seleção da concessionária estabeleceu, dentre outras cláusulas, o critério de menor valor da **REMUNERAÇÃO** pecuniária a ser paga à concessionária pelo Estado de MG; que o licitante deveria indicar em sua proposta comercial o **valor (V)** que compõe a parcela complementar da **REMUNERAÇÃO** a ser recebida pela prestação dos serviços objeto do contrato. O referido valor (V) corresponde à **margem operacional mensal desejada pela licitante (em reais) pela execução do contrato**. Assentou ainda que o valor da **REMUNERAÇÃO** a ser paga pelos serviços prestados deve considerar os custos dos investimentos permanentes e os operacionais, conforme tratados no edital e no contrato. Veja-se:

EDITAL DE LICITAÇÃO CONCORRÊNCIA Nº 02/2010 – SEPLAG/MG PREÂMBULO PROCESSO ADMINISTRATIVO: 128/2010 EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº: 02/2010 – SEPLAG/MG.

MODALIDADE: CONCORRÊNCIA.

TIPO: “**MENOR VALOR DA REMUNERAÇÃO A SER PAGA PELO PODER CONCEDENTE**”.

OBJETO: CONCESSÃO ADMINISTRATIVA PARA A OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO, PRECEDIDA DE OBRAS DE REFORMA, RENOVAÇÃO E ADEQUAÇÃO DO COMPLEXO DO MINEIRÃO, CUJAS DIRETRIZES REFERENTES À OBRA, À ÁREA ENVOLVIDA, À INFRAESTRUTURA E AOS SERVIÇOS ESTÃO INDICADOS NESTE EDITAL.

PRAZO DA CONCESSÃO ADMINISTRATIVA: 27 (vinte e sete) ANOS, PRORROGÁVEIS NA FORMA DA LEI E DESTE EDITAL.

O ESTADO DE MINAS GERAIS, por meio da SECRETARIA DE PLANEJAMENTO E GESTÃO – SEPLAG –, torna público que fará realizar a LICITAÇÃO acima identificada, sob a modalidade de concorrência, para a seleção de proposta mais vantajosa e contratação de CONCESSÃO ADMINISTRATIVA para a operação e manutenção, precedidas de obras de reforma, renovação e adequação do COMPLEXO DO MINEIRÃO, em **conformidade com a Lei Federal nº 11.079/2004, a Lei Estadual nº 14.868/2003** e, subsidiariamente, com a Lei Federal nº 8.666/1993 e suas alterações, Lei Federal nº 8.987/1995, Lei Federal nº 9.074/1995 e demais normas que regem a matéria, regulando-se pelo disposto no presente EDITAL

[...]

Será adotado, para fins de julgamento, **o critério de menor valor da REMUNERAÇÃO pecuniária a ser paga à CONCESSIONÁRIA pelo Estado de Minas Gerais**, conforme o disposto no artigo 12, inciso II, alínea “a”, da Lei Federal nº 11.079/2004.

[...]

1. DAS DEFINIÇÕES

EDITAL: é o presente instrumento, que contém o **conjunto de instruções, regras e condições necessárias à orientação do procedimento administrativo de seleção da CONCESSIONÁRIA** apta a receber a CONCESSÃO ADMINISTRATIVA;

³ Edital disponível em <<https://www.mg.gov.br/planejamento/documento/corpo-do-edital-mineirao>> Acesso em 10/01/2026.

PROPOSTA COMERCIAL: proposta apresentada pelo LICITANTE de acordo com os termos e condições deste EDITAL, que conterá a proposta de REMUNERAÇÃO demandada para a execução do OBJETO;

REMUNERAÇÃO: remuneração pecuniária à qual a CONCESSIONÁRIA faz jus em razão da prestação dos serviços, conforme ANEXO V - REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E MECANISMO DE PAGAMENTO;

[...]

4. DO TIPO DE LICITAÇÃO

4.1. Esta LICITAÇÃO adotará como **critério de julgamento da PROPOSTA o menor valor da REMUNERAÇÃO** a ser paga pelo PODER CONCEDENTE à CONCESSIONÁRIA pela prestação dos serviços, conforme disposto no art. 12, inciso II, alíneas “a”, da Lei Federal n.º 11.079/2004.

5. DO VALOR ESTIMADO DO CONTRATO

5.1. **O VALOR ESTIMADO DO CONTRATO é R\$ 771.739.248,13** (setecentos e setenta e um milhões, setecentos e trinta e nove mil, duzentos e quarenta e oito reais e treze centavos), **calculado com base na soma do teto do valor da parcela pecuniária mensal da REMUNERAÇÃO da CONCESSIONÁRIA, conforme ANEXO V -REMUNERAÇÃO E MECANISMO DE PAGAMENTO,** ao longo do prazo de vigência da CONCESSÃO ADMINISTRATIVA, trazida a valor presente pela SELIC do dia 4 de junho de 2010.

[...]

16.3. O valor da **REMUNERAÇÃO** a ser paga à CONCESSIONÁRIA é válido durante o período contratual.

16.4. Para fins de comparação objetiva entre as PROPOSTAS, o LICITANTE deverá indicar em sua **PROPOSTA COMERCIAL exclusivamente o valor (V), em R\$ (reais), que compõe a parcela complementar da REMUNERAÇÃO a ser recebida pela prestação dos serviços objeto do CONTRATO,** cujo cálculo seguirá o mecanismo de remuneração fixado na cláusula 19ª do CONTRATO e no ANEXO V -REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E MECANISMO DE PAGAMENTO.

[...]

16.4.2. **O referido valor (V),** a ser indicado na PROPOSTA COMERCIAL do LICITANTE, corresponderá à **margem operacional mensal DESEJADA pela LICITANTE (em reais) pela execução do CONTRATO.** O conceito de margem operacional é o mesmo descrito na sigla MO, do item 2.10, do ANEXO V - REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E MECANISMO DE PAGAMENTO.

16.5. **A REMUNERAÇÃO da CONCESSIONÁRIA será variável conforme os resultados de operação e manutenção do COMPLEXO DO MINEIRÃO,** estando sujeita a critérios de incentivo em função do desempenho da CONCESSIONÁRIA, segundo os mecanismos previstos nos SISTEMA DE MENSURAÇÃO DE DESEMPENHO, ANEXO VI, e na REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E MECANISMO DE PAGAMENTO, ANEXO V.

16.6. **O valor da REMUNERAÇÃO a ser paga pelos serviços prestados deverá considerar:**

a) **os custos dos investimentos permanentes e os operacionais,** conforme tratados neste EDITAL e no CONTRATO;

b) **que todos os BENS VINCULADOS À CONCESSÃO serão revertidos ao PODER CONCEDENTE por ocasião da extinção da CONCESSÃO e término do CONTRATO, em**

condições de operação normal e continuada, com atendimento a todas as condições previstas no CONTRATO e em seus anexos;

c) que, na época do advento do termo contratual, os investimentos da SPE que tenham sido realizados com o objetivo de garantir a continuidade e atualidade dos SERVIÇOS já deverão ter sido amortizados; e

d) que **somente os investimentos vinculados a bens construídos ou adquiridos pela SPE ainda não amortizados ou depreciados serão objeto de indenização no caso de extinção do CONTRATO**, conforme termos e condições previstos em tal instrumento.

[...]

16.12. Os valores devidos à CONCESSIONÁRIA a título de REMUNERAÇÃO pelos serviços prestados serão garantidos por meio da **GARANTIA DE ADIMPLEMENTO DO CONTRATO PELO PODER CONCEDENTE, nos termos do CONTRATO**.

[...]

18.8. A PROPOSTA COMERCIAL será julgada com base no critério de menor preço do valor indicado no item 16.4, o qual levará à identificação do menor valor da REMUNERAÇÃO, conforme o mecanismo de remuneração da cláusula 19ª do CONTRATO e do ANEXO V - REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E MECANISMO DE PAGAMENTO.

24. Por fim, vejamos o contrato de concessão administrativa.

CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA

[...]

3) A decisão do Estado de Minas Gerais, por intermédio da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão - SEPLAG, de outorgar à iniciativa privada, pelo prazo de 27(vinte e sete) anos, a exploração, mediante **CONCESSÃO ADMINISTRATIVA**, da operação e manutenção, precedidas de obras de reforma, renovação e adequação do **COMPLEXO DO MINEIRÃO**;

5) As promessas mútuas firmadas neste CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA, doravante denominado CONTRATO, e outras considerações relevantes e pertinentes neste ato reconhecidas, as PARTES acordam e RESOLVEM celebrar o presente CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA para a operação e manutenção, precedida de obras de reforma, renovação e adequação do COMPLEXO DO MINEIRÃO, em conformidade com o disposto no EDITAL DE CONCORRÊNCIA N° 02/2010 - SEPLAG, na Lei Federal n° 11.079/2004 (Lei Federal de Parcerias Público-Privadas), na Lei Estadual n° 14.868/2003 (Lei Estadual de Parcerias Público-Privadas), e, subsidiariamente, na Lei Federal n° 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos) e demais normas que regem a matéria, regendo-se pelas cláusulas e condições fixadas neste instrumento, a seguir transcritas.

[...]

CLÁUSULA 1ª - DAS DEFINIÇÕES

[...]

OBJETO: operação e manutenção, precedida de obras de reforma, renovação e adequação do COMPLEXO DO MINEIRÃO, cujas diretrizes referentes à obra, à área envolvida, à infraestrutura e aos serviços estão indicados no CONTRATO;

[...]

PROPOSTA COMERCIAL: proposta apresentada pelo LICITANTE vencedor de acordo com os termos e condições do EDITAL, que conterà a proposta de REMUNERAÇÃO demandada para a execução do OBJETO;

RELATÓRIO DE DESEMPENHO: documento elaborado pela CONCESSIONÁRIA com todas as justificativas para cálculo da NOTA FINAL aferida com base nº SISTEMA DE MENSURAÇÃO DE DESEMPENHO, ANEXO VI;

REMUNERAÇÃO: remuneração pecuniária mensal à qual a CONCESSIONÁRIA faz jus em razão da prestação dos serviços, conforme ANEXO V - REMUNERAÇÃO E MECANISMO DE PAGAMENTO;

[...]

TERMO DEFINITIVO DE DEVOLUÇÃO DO COMPLEXO DO MINEIRÃO: documento contendo as informações sobre o COMPLEXO DO MINEIRÃO, apresentado pela CONCESSIONÁRIA ao PODER CONCEDENTE ao término ou extinção definitiva da CONCESSÃO ADMINISTRATIVA.

[...]

CLÁUSULA 5ª - DO OBJETO

5.1. O objeto do presente CONTRATO é a CONCESSÃO ADMINISTRATIVA, em conformidade com os requisitos contidos neste CONTRATO, no EDITAL e respectivos ANEXOS, nos termos das propostas e demais documentos apresentados pela CONCESSIONÁRIA na LICITAÇÃO, para **operação e manutenção do COMPLEXO DO MINEIRÃO, precedidas de OBRAS de reforma, renovação e adequação.**

[...]

CLÁUSULA 12ª - DAS OBRIGAÇÕES DA CONCESSIONÁRIA

[...]

12.2. Sem prejuízo das disposições integrantes das demais cláusulas e dos ANEXOS a este CONTRATO, e em cumprimento às suas obrigações contratuais, além das decorrentes da lei e de normas regulamentares, constituem encargos específicos da CONCESSIONÁRIA, no que diz respeito ao **cumprimento dos ARQUITETÔNICOS E DE ENGENHARIA, ANEXO XII:**

a) **cumprir o disposto nos PROJETOS ARQUITETÔNICOS E DE ENGENHARIA, ANEXO XII, e elaborar o projeto executivo para a realização das intervenções no COMPLEXO DO MINEIRÃO,** submetendo-o para aprovação pelo PODER CONCEDENTE, no prazo de 180 (cento e oitenta dias) dias após a assinatura do CONTRATO, conforme as disposições deste CONTRATO, das exigências da FIFA, e daquelas constantes das RESPONSABILIDADES DA CONCESSIONÁRIA, ANEXO VII, sendo que o início das referidas intervenções não está condicionada à aprovação do projeto executivo;

[...]

12.4. **Com a finalidade de cumprir suas obrigações previstas neste CONTRATO, a CONCESSIONÁRIA deverá captar, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários à execução do objeto do presente CONTRATO.**

12.4.1. A CONCESSIONÁRIA envidará seus melhores esforços na **obtenção dos recursos financeiros necessários à execução do OBJETO de acordo com as melhores condições possíveis** em face da situação de mercado vigente na DATA DA ASSINATURA, da forma que melhor convier, **sem qualquer participação ou ingerência do PODER CONCEDENTE, exceto no que concerne à constituição de garantias e prestação de informações aos FINANCIADORES, na forma deste CONTRATO.**

[...]

12.8. A CONCESSIONÁRIA deverá **manter em dia o inventário e o registro dos BENS VINCULADOS À CONCESSÃO ADMINISTRATIVA** e zelar pela sua integridade;

[...]

CLÁUSULA 14ª - DAS OBRIGAÇÕES DO PODER CONCEDENTE

14.1. O PODER CONCEDENTE, sem prejuízo de outras obrigações estabelecidas neste CONTRATO, em seus ANEXOS ou na legislação aplicável, obriga-se a:

a) **efetuar, nos prazos estabelecidos neste CONTRATO, os pagamentos decorrentes da REMUNERAÇÃO devida à CONCESSIONÁRIA, nos termos da cláusula 19ª e do ANEXO V, REMUNERAÇÃO E MECANISMO DE PAGAMENTO;**

b) **manter, durante todo o período de vigência do CONTRATO, a GARANTIA DE ADIMPLEMENTO DO PODER CONCEDENTE em pleno vigor e eficácia;**

[...]

CLÁUSULA 15ª - DOS DIREITOS DA CONCESSIONÁRIA

15.1. A CONCESSIONÁRIA, sem prejuízo e adicionalmente a outros direitos previstos na legislação aplicável, terá direito:

a) **a prestar os serviços contratados e a explorar o COMPLEXO DO MINEIRÃO com ampla liberdade empresarial e de gestão de suas atividades**, desde que tal liberdade não contrarie o disposto neste CONTRATO e os princípios e regras aplicáveis à Administração Pública;

b) **a receber a REMUNERAÇÃO devida na forma deste CONTRATO;**

[...]

CAPÍTULO VI - DO VALOR DO CONTRATO E DA REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA.

CLÁUSULA 18ª - DO VALOR DO CONTRATO

18.1. **O VALOR DO CONTRATO é R\$ 677.353.021,85 (reais)**, calculado com base na soma do teto do valor da parcela pecuniária mensal da **REMUNERAÇÃO da CONCESSIONÁRIA**, conforme a proposta vencedora e o ANEXO V - REMUNERAÇÃO E MECANISMO DE PAGAMENTO, ao longo do prazo de vigência da CONCESSÃO ADMINISTRATIVA, trazida a valor presente pela SELIC da data de assinatura do CONTRATO.

CLÁUSULA 19ª - DA REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA

19.1. O PODER CONCEDENTE deverá pagar à CONCESSIONÁRIA a **REMUNERAÇÃO devida peia execução do OBJETO**, nos termos do CONTRATO e do **ANEXO V- REMUNERAÇÃO E MECANISMO DE PAGAMENTO**.

CLÁUSULA 20ª - DAS RECEITAS ACESSÓRIAS E COMPLEMENTARES

20.1. A **CONCESSIONÁRIA poderá explorar fontes de receitas complementares, acessórias ou de projetos associados nas áreas integrantes da CONCESSÃO ADMINISTRATIVA**, conforme LEVANTAMENTO TOPOGRÁFICO do ANEXO XI, utilizáveis para a obtenção de qualquer espécie de receita, desde que tal exploração não comprometa os padrões de qualidade previstos nas normas e procedimentos integrantes do CONTRATO.

20.1.1. O compartilhamento de ganhos da CONCESSIONÁRIA com o PODER CONCEDENTE será feito na forma prevista na cláusula 26ª deste CONTRATO.

20.3. **São consideradas receitas complementares, acessórias ou de projetos associados**, entre outras:

a) **receitas oriundas da comercialização de espaços publicitários do COMPLEXO DO MINEIRÃO, dos estacionamentos e de demais empreendimentos sob responsabilidade da CONCESSIONÁRIA;**

b) **receitas oriundas da utilização do COMPLEXO DO MINEIRÃO em EVENTOS**, observado o disposto na cláusula 16ª deste CONTRATO; e

c) **receitas oriundas da exploração de outros empreendimentos comerciais**, localizados na área delimitada pelo LEVANTAMENTO TOPOGRÁFICO do ANEXO XI, que tenham sido criados com base em investimentos novos, não previstos nos PROJETOS ARQUITETÔNICOS E DE ENGENHARIA, do ANEXO XII, e desde que o investimento adicional tenha sido autorizado pelo PODER CONCEDENTE.

20.4. O prazo de todos os contratos de exploração comercial celebrados pela CONCESSIONÁRIA não poderá ultrapassar o prazo da CONCESSÃO.

[...]

CLÁUSULA 34ª-DA REVERSÃO DOS BENS INTEGRANTES DA CONCESSÃO ADMINISTRATIVA

[...]

34.5. **Extinta a CONCESSÃO ADMINISTRATIVA**, o PODER CONCEDENTE procederá à vistoria dos bens a serem revertidos, da qual participará a CONCESSIONÁRIA, para verificar seu estado de conservação e manutenção, lavrando-se, no prazo de até 60 (sessenta) dias, o **TERMO DEFINITIVO DE DEVOLUÇÃO DO COMPLEXO DO MINEIRÃO**.

25. Como se vê, o contrato estabelece, dentre outras cláusulas, que a concessionária deverá captar, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários à execução do objeto do presente contrato, **sem ingerência** do Estado de MG, **exceto no que concerne à constituição de garantias**.

26. No ponto que interessa a esta análise, tal qual estabelecido no edital, o Estado de MG deverá pagar à concessionária **REMUNERAÇÃO** devida pela execução do objeto, nos termos do contrato e do **ANEXO V- REMUNERAÇÃO E MECANISMO DE PAGAMENTO**.

27. Consta ainda do contrato que a concessionária **poderá explorar fontes de receitas complementares, acessórias ou de projetos associados** nas áreas integrantes da concessão administrativa, tais como: **comercialização de espaços publicitários do COMPLEXO DO MINEIRÃO, dos estacionamentos e de demais empreendimentos sob responsabilidade da concessionária**; exploração de outros empreendimentos comerciais, localizados na área delimitada no contrato.

28. Vejamos o ANEXO V- REMUNERAÇÃO E MECANISMO DE PAGAMENTO.

ANEXO V

REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E MECANISMO DE PAGAMENTO

A CONCESSIONÁRIA será remunerada pelo OBJETO descrito no CONTRATO, com base nas regras e no **mecanismo de pagamento estabelecido neste ANEXO**.

1. REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA

1.1. O PODER CONCEDENTE pagará à CONCESSIONÁRIA, durante o período de vigência da CONCESSÃO, **uma REMUNERAÇÃO anual pela execução do OBJETO contratado, composta pelas seguintes parcelas:**

- a) **PARCELAS PECUNIÁRIAS MENSIS**, calculadas e devidas **mensalmente**; e
 b) **PARCELA DE AJUSTE SAZONAL ANUAL**, calculada e paga **anualmente**.

2. PARCELA PECUNIÁRIA MENSAL

2.1. A PARCELA PECUNIÁRIA MENSAL a ser paga mensalmente equivale à soma da parcela limitada (**Pa**) com a parcela complementar (**Pb**) multiplicada pelo fator **i**, **correspondente ao desempenho da CONCESSIONÁRIA**. A PARCELA PECUNIÁRIA MENSAL deverá ser calculada conforme a seguinte fórmula:

$$PM = Pa + (Pb * i)$$

Onde:

- **PM**: PARCELA PECUNIÁRIA MENSAL
- **Pa**: **parcela limitada** equivale à **remuneração pela parte dos investimentos realizados pela CONCESSIONÁRIA que não foram considerados no cálculo da parcela complementar**
- **Pb**: **parcela complementar** equivale à remuneração pela execução do OBJETO e pela parte dos investimentos realizados pela CONCESSIONÁRIA que excedam o montante estabelecido na parcela limitada
- **i**: **fator multiplicador** da parcela complementar atribuído ao desempenho da CONCESSIONÁRIA

2.2. **A PARCELA PECUNIÁRIA MENSAL a ser paga não poderá ultrapassar à seguinte soma: Pa + V.**

2.3. Se o cálculo da PARCELA PECUNIÁRIA MENSAL apresentar um valor negativo, a CONCESSIONÁRIA deverá pagar ao PODER CONCEDENTE o montante equivalente em reais.

Parcela limitada (Pa)

2.4. A parcela limitada, devida à CONCESSIONÁRIA, **será paga em 120 (cento e vinte) meses**, sendo seu valor mensal aqueles indicados na coluna **“PARCELA FIXADA em R\$”**, da **tabela abaixo, multiplicado por fator com valor igual a 1,127**. As demais colunas da tabela representam valores meramente referenciais e demonstram a memória de cálculo da parcela limitada.

2.5. Exceto na hipótese apresentada no item 2.8, a alteração das condições de financiamento realizado pela CONCESSIONÁRIA não alterará o valor da parcela limitada determinada na tabela abaixo.

	Saldo de empréstimo referencial (R\$,00)	Amortização referencial (a) (R\$,00)	Juros referenciais (b) (R\$,00)	(a) + (b) (R\$,00)	PARCELA FIXADA em R\$,00 ¹
Mês 0	(451.177.800)				
Mês 1	(447.417.985)	(3.759.815)	(3.120.646)	(6.880.461)	(7.752.632)
Mês 2	(443.658.170)	(3.759.815)	(3.094.641)	(6.854.456)	(7.723.331)
Mês 3	(439.898.355)	(3.759.815)	(3.068.636)	(6.828.451)	(7.694.029)
Mês 4	(436.138.540)	(3.759.815)	(3.042.630)	(6.802.445)	(7.664.727)
Mês 5	(432.378.725)	(3.759.815)	(3.016.625)	(6.776.440)	(7.635.425)
Mês 6	(428.618.910)	(3.759.815)	(2.990.620)	(6.750.435)	(7.606.124)
Mês 7	(424.859.095)	(3.759.815)	(2.964.614)	(6.724.429)	(7.576.821)
Mês 8	(421.099.280)	(3.759.815)	(2.938.609)	(6.698.424)	(7.547.520)
Mês 9	(417.339.465)	(3.759.815)	(2.912.603)	(6.672.418)	(7.518.217)

1 A parcela limitada foi calculada a partir da multiplicação dos valores da coluna “(a) + (b)” pelo fator multiplicador 1,127. **O valor do fator multiplicador refere-se ao impacto**

tributário estimado da CONCESSIONÁRIA gerado pelo pagamento da parcela limitada (Pa) à CONCESSIONÁRIA. Tal valor somente será alterado na hipótese de **reequilíbrio econômico-financeiro** (cláusula 27.3 “a” do CONTRATO).

2.6. A parcela limitada foi calculada com base nos critérios estabelecidos pelo BNDES – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social para financiamento de operações diretas, cujas condições financeiras estimadas são: taxa de juros final ao tomador de 8,3% (sendo TJLP em 6,0%, remuneração básica do BNDES em 0,9% e riscos em 1,4%); período estimado de 02 (dois) anos de carência, conforme tabela SAC.

2.7. A primeira parcela limitada será devida a partir do primeiro mês de exploração comercial do COMPLEXO DO MINEIRÃO, ou seja, quando ele efetivamente estiver disponível para uso por estar apto a cumprir as funções que lhe são próprias.

2.8. A tabela será atualizada no início da exploração comercial e a cada 12 (doze) meses, a partir da aplicação de juros sobre o saldo devedor, de acordo com a variação da soma da taxa TJLP e 2,3%.

2.9. A CONCESSIONÁRIA tem liberdade para buscar qualquer fonte de financiamento, sendo que a referência ao modelo do BNDES deu-se por ser opção disponível no mercado no momento da LICITAÇÃO, servindo exclusivamente para definição da parcela limitada.

Parcela complementar (Pb)

2.10. A parcela complementar, devida à CONCESSIONÁRIA, será calculada conforme a fórmula abaixo, que leva em consideração:

a) **o valor (V) indicado na proposta vencedora, que é de R\$ _____ (reais), e representa a margem operacional DESEJADA pela CONCESSIONÁRIA;**

b) **a margem operacional realizada pela CONCESSIONÁRIA (MO), que será apurada mensalmente;**

c) a margem operacional de REFERÊNCIA (MR), definida neste item; e

d) o coeficiente de incentivo à CONCESSIONÁRIA (Y).

Se $V < 0$ e $MO \geq 0$, $Pb = (V - MO) + MO * Y$

Se $V \geq 0$ e $MO \geq 0$, $Pb = [(V - MO) + (MO - MR) * Y]$

Se $V \geq 0$ e $MO < 0$, $Pb = V$

Se $V < 0$ e $MO < 0$, $Pb = V$

Onde:

- **V:** valor da proposta vencedora, que poderá ser positivo ou negativo. **O valor V corresponde à margem operacional mensal DESEJADA pela CONCESSIONÁRIA (em reais) pela execução do CONTRATO.** O conceito de margem operacional é o mesmo descrito na sigla MO.
- **MO:** margem operacional mensal REALIZADA pela CONCESSIONÁRIA (em reais), correspondente ao fluxo de caixa livre gerado por ela, considerando a receita total mensal proveniente da exploração comercial das áreas previstas no projeto arquitetônico do COMPLEXO DO MINEIRÃO, **descontando-se os custos operacionais associados.** Caso a CONCESSIONÁRIA faça outros investimentos além daqueles previstos no projeto arquitetônico, o compartilhamento de ganho das receitas com o PODER CONCEDENTE poderá ser negociado caso a caso, na forma prevista na cláusula 26.3 do CONTRATO. **A fórmula a seguir ilustra o cálculo da margem operacional mensal REALIZADA pela CONCESSIONÁRIA:**

Receita bruta (sem o pagamento do Governo)

(-) PIS e Cofins

(-) ISS

(=) Receita líquida

(-) despesas operacionais

(-) depreciação e outras despesas que não representam saída de caixa

(=) EBIT [ou LAJIR]

(-) IRPJ ajustado (34% sobre EBIT)

*(=) Lucro operacional descontado dos impostos ajustados**(+) depreciação e outras despesas que não representam saída de caixa*

(-) investimentos e reinvestimentos realizados no período

*(+) PIS e Cofins e ISS (pagos na operação)***(+) IRPJ ajustado (34% sobre o EBIT)****(=) Margem Operacional (MO)**

- **MR: margem operacional de REFERÊNCIA, equivalente a:**

- Para os dois primeiros anos de exploração comercial do COMPLEXO DO MINEIRÃO:

$$MR = 0$$

- Após os dois primeiros anos de exploração comercial do COMPLEXO DO MINEIRÃO, MR equivale a 70% (setenta por cento) do valor (V) da proposta vencedora, ou seja:

$$MR = 70\% * V$$

- Y: coeficiente de incentivo à CONCESSIONÁRIA, sendo:

- Para os dois primeiros anos de exploração comercial do COMPLEXO DO MINEIRÃO:

$$Y = 0,50, \text{ se o prazo de entrega da obra for cumprido}$$

$$Y = 0, \text{ se o prazo de entrega da obra não for cumprido}$$

- Após os dois primeiros anos de exploração comercial do COMPLEXO DO MINEIRÃO:

$$Y = 0,50, \text{ se } MO \geq MR$$

2.11. A primeira parcela complementar será devida a partir do primeiro mês de exploração comercial do COMPLEXO DO MINEIRÃO, ou seja, quando ele efetivamente estiver disponível para uso por estar apto a cumprir as funções que lhe são próprias.

2.12. O valor indicado na proposta vencedora será corrigido anualmente conforme a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), apurado e divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, a partir da apresentação da proposta. Esta correção será aplicada de forma direta, sem necessidade de qualquer forma de homologação pelo PODER CONCEDENTE, na forma do artigo 5º, § 1º da Lei Federal nº 11.079/2004.

[...]

2.16. O índice de desempenho da CONCESSIONÁRIA é formado pela avaliação de quatro índices que medem os principais tópicos de seu desempenho na execução do CONTRATO, quais sejam:

- a) **Índice de Qualidade (IQ):** avalia a qualidade do serviço prestado pela CONCESSIONÁRIA;
- b) **Índice de Disponibilidade (IDI):** avalia o grau de disponibilidade do COMPLEXO DO MINEIRÃO;
- c) **Índice de Conformidade (IC):** avalia a conformidade às normas, certificados e relatórios aplicados; e
- d) **Índice Financeiro (IF):** avalia o desempenho financeiro da CONCESSIONÁRIA.

2.17.

[...]

3. PARCELA DE AJUSTE SAZONAL ANUAL

3.1. A PARCELA DE AJUSTE SAZONAL ANUAL equivale ao ajuste da PARCELA PECUNIÁRIA MENSAL, tendo como **objetivo corrigir os efeitos da sazonalidade ocorridos durante o período de um ano de exploração comercial do COMPLEXO DO MINEIRÃO.**

4. MODO DE OPERAÇÃO DO PAGAMENTO

Condições gerais

4.1. A REMUNERAÇÃO será paga pelo PODER CONCEDENTE, com recursos de seu próprio orçamento, que se obriga a elaborar e a executar os orçamentos e demais instrumentos necessários, levando-se em conta o dever de pagamento a tempo e modo.

4.2. **Caso, para manter-se adimplente frente à Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), o PODER CONCEDENTE precise reduzir despesas, não poderá reduzir o valor ou suspender o pagamento da REMUNERAÇÃO, promovendo a inclusão desta previsão junto às leis orçamentárias pertinentes durante todo o prazo de vigência deste CONTRATO.**

[...]

4.4. A REMUNERAÇÃO constitui a **única remuneração devida à CONCESSIONÁRIA pelo PODER CONCEDENTE**, em virtude da execução do CONTRATO, **estando incluídos nestes valores, todos os custos diretos e indiretos e demais despesas operacionais, inclusive investimento, depreciação, manutenção e operação do COMPLEXO DO MINEIRÃO;** salários e encargos sociais, trabalhistas e previdenciários; **impostos, taxas; obrigações trabalhistas, as relacionadas com a medicina e segurança do trabalho**, uniformes e as decorrentes das convenções coletivas de trabalho; ferramentas, utensílios e equipamentos utilizados; bem como administração e lucro; dentre outros que, direta ou indiretamente, se relacionam com o fiel cumprimento deste CONTRATO.

29. No tocante à remuneração, relevante destacar que desde o edital a recorrente estava ciente que a “REMUNERAÇÃO” seria no modelo acima estabelecido. Note-se que após detalhar as parcelas Pa (parcela limitada) e Pb (parcela complementar) as quais compõem a PM (parcela pecuniária mensal), o Anexo V, estabelece que a PM não pode ultrapassar a soma Pa + V. Saliente-se que “V” é o valor em R\$ indicado na proposta vencedora e representa a margem operacional **desejada** pela **concessionária**.

30. Por fim, no item 4.4 do Anexo V, consta que a “REMUNERAÇÃO” (termo utilizado tanto no edital quanto no contrato) constitui **a única remuneração devida à concessionária pelo**

poder concedente, em virtude da execução do CONTRATO, a qual inclui todos os custos diretos e indiretos e demais despesas operacionais, inclusive investimento, depreciação, manutenção e operação do COMPLEXO DO MINEIRÃO; salários e encargos sociais, trabalhistas e previdenciários; **impostos**, taxas; obrigações trabalhistas, as relacionadas com a medicina e segurança do trabalho, uniformes e as decorrentes das convenções coletivas de trabalho; ferramentas, utensílios e equipamentos utilizados; bem como administração e lucro; dentre outros que, direta ou indiretamente, se relacionam com o fiel cumprimento deste CONTRATO.

31. Ao participar da licitação e assinar o contrato de PPP, a Minas Arena estava ciente de que:

i) o critério de julgamento da proposta era o **menor valor da REMUNERAÇÃO** a ser paga pelo Estado de MG à concessionária pela prestação dos serviços, conforme disposto no art. 12, inciso II, alíneas “a”, da Lei Federal n.º 11.079/2004 (**cláusula 4.1 do edital**);

ii) **para fins de comparação objetiva** entre as propostas, o licitante deveria indicar em sua proposta comercial exclusivamente o **valor (V)**, em R\$ (reais), que compõe a **parcela complementar da REMUNERAÇÃO** a ser recebida pela prestação dos serviços objeto do contrato, cujo cálculo seguiria o mecanismo de remuneração fixado na cláusula 19ª do CONTRATO e no ANEXO V - REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E MECANISMO DE PAGAMENTO; (**cláusula 16.4 do edital**);

iii) o **valor (V)**, a ser indicado na proposta comercial do licitante, corresponde à **margem operacional mensal desejada pela licitante** (em reais) pela execução do contrato.

iv) que a “**REMUNERAÇÃO**” (termo utilizado tanto no edital quanto no contrato) constitui a única remuneração devida à concessionária pelo Estado de MG, a qual inclui todos os custos diretos, indiretos, encargos sociais e **impostos**.

32. Ciente de que essas eram as cláusulas do contrato, não há falar-se que tal remuneração seria subvenção para investimento e com isso não se sujeitar à tributação do IRPJ e da CSLL.

33. Nesse sentido, correta a decisão recorrida ao afirmar que:

Não subsiste a figura da subvenção para investimento no modelo de negócio de parceria público-privada instrumentalizada pela Lei nº 11.079/2004, mormente quando o contrato de concessão administrativa celebrado entre o Poder Público (concedente) e a pessoa jurídica (concessionário) não prevê qualquer pagamento a este título, ao contrário prevê expressamente apenas o pagamento de contraprestação como remuneração pela prestação de serviço público de que a Administração Pública seja usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

34. E não há falar-se em interpretação literal, tampouco em ausência de análise da essência do contrato. A meu ver, o escopo do contrato, conforme elencado acima, está distante

de configurar uma espécie de doação, ou uma relação sem contraprestação, conforme sustenta a recorrente.

35. No caso das subvenções para investimento, não há, necessariamente, vínculo contratual que imponha ao ente público a obrigação de repassar valores ao particular. Diferentemente das contraprestações (REMUNERAÇÃO) previstas no contrato em análise, que financiam um bem público, as subvenções para investimento têm por finalidade, geralmente, estimular o empreendimento privado, e incorporar o bem subvencionado ao ativo da empresa⁴. O que não se aplica ao caso em análise, uma vez que o Estádio Mineirão retornará para o Estado de MG.

36. Ademais, no caso em análise, há deveres recíprocos, tal qual decidiu a decisão recorrida cujos fundamentos elencados abaixo acrescento como razão de decidir, com base no art. 114, §125 do Regimento Interno do Carf (Ricarf), Anexo da Portaria MF nº 1634/2023.

37. Trechos da decisão recorrida.

Subvenções são normalmente definidas como transferências de capital, ou transferências patrimoniais, quer dizer são aportes de capital (em sentido amplo) por parte de terceiros realizados independentemente de contraprestação direta de bens ou serviços. Nesse sentido, a impugnação afirma que “as subvenções concedidas pelo Poder Público, sejam elas correntes ou de investimento, são liberalidades, assemelhando-se às doações regidas pelo Direito Civil, face à gratuidade de que se revestem e, pois, à ausência de caráter remuneratório ou contraprestacional (...)” (fls. 438/439). Desse modo, não há divergência sobre as características básicas das subvenções.

Ressalte-se, todavia, que as subvenções raramente são gratuitas, quer dizer, normalmente o Poder Público as concede em razão do atendimento de certos requisitos. Vejamos a definição de subvenção governamental adotada pelo Pronunciamento Técnico CPC nº 07(R1) (CPC 07), aprovado em 05/11/2010 (sem grifos no original):

[...]

Logo, para que não compusessem a base de cálculo do IRPJ, as subvenções para investimento deveriam ser registradas em reserva de capital no patrimônio líquido, diretamente ou após o encerramento do exercício, caso transitasse pelo resultado, e apenas poderiam ser utilizadas para absorver prejuízos ou ser incorporadas ao capital social. A outra hipótese para não tributar a subvenção para investimento era no caso dela ser utilizada para absorver superveniências passivas ou insuficiências ativas, dispensado, neste caso, o registro como reserva de capital.

Repare que, embora as subvenções para investimento pudessem (e ainda possam) ser excluídas da base de cálculo do IRPJ – se atendidos os requisitos

⁴ PINHEIRO, Hendrick. Aportes em PPPs podem ter tratamento de subvenção para investimento? **Migalhas**, 13 out. 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/375108/aportes-em-ppps-podem-ter-tratamento-de-subvencao-para-investimento>. Acesso em: 10 jan. 2026.

legais –, elas são, em regra, tributáveis e integram o resultado não operacional do contribuinte (item 2.9. do PN 112/78). Portanto, apenas na hipótese de atendimento dos requisitos do art. 38, § 2º, do DL 1598 é que as subvenções para investimento não eram tributadas.

[...]

O primeiro ponto levantado pelo TVF para descaracterizar como subvenção a remuneração recebida do Poder Público pelo contribuinte foi a nomenclatura utilizada pela Lei 11079 e pelo contrato de concessão administrativa. Em resumo, a fiscalização aponta que o CONTRATO em nenhum momento utiliza a expressão subvenção, referindo-se expressamente à “remuneração” e que não há uma legislação tributária específica para as PPP – exceto no tocante aos aportes de que trata o art. 6º, § 2º, da Lei 11079. Nos termos da lei, para que se possa considerar a existência de aporte, ele deve estar expressamente previsto no contrato, fato que não ocorreu no caso em discussão, de forma que não se sustenta qualquer suposta alegação a respeito da existência de aportes realizados pelo Poder Concedente.

De todo o modo, ainda que a figura de aporte estivesse prevista no CONTRATO, o que se admite apenas para fim exemplificativo, a sistemática estabelecida na lei prevê a sua tributação, e não a sua não tributação em caráter permanente, como pretendeu o impugnante através das exclusões procedidas. Pela sistemática prevista os aportes podem ser excluídos do lucro real e BC CSLL no momento do seu registro contábil como receita (inciso I, do parágrafo 3º da Lei 11079), devendo, todavia, serem tributados posteriormente via adição nas bases de cálculo, sendo que para o caso dos autos a regra de adição está disciplinada no parágrafo 8º do art. 6º da Lei 11079. Abaixo reproduzo as partes de interesse do art. 6º da lei:

[...]

Desta forma, como não houve lei específica prevendo o aporte de recursos por parte do governo de MG em favor do impugnante, como determina o § 2º, do art. 6º da Lei 11079 para os contratos celebrados até 8 de dezembro de 2012, que é o caso dos autos (contrato celebrado em 21/12/2010), fica afastada a possibilidade do recebimento pelo impugnante de qualquer espécie de aporte do governo de MG. Portanto, são inaplicáveis ao caso concreto as disposições específicas a essa modalidade de pagamento, constantes dos demais parágrafos do art. 6º da Lei 11079.

Voltando ao tema específico das subvenções, elas são consideradas transferências de capital, quer dizer, aportes de recursos (aporte aqui em sentido amplo e não no sentido tratado na Lei 11079) independentemente de uma contraprestação. O próprio contribuinte afirma que subvenções são liberalidades do Poder Público. Portanto, o fato de a Lei 11079 utilizar o termo “contraprestação” (por exemplo, no caput de seu art. 6º) para se referir às parcelas pagas pelo Poder Público à concessionária é indicativo de que a natureza jurídica desses pagamentos não é de subvenção.

[...]

Entretanto, a nomenclatura não é o único fator que aponta para essa conclusão. O TVF indica que a lógica econômica das parcerias público-privadas também impede que consideremos a remuneração paga pela Administração Pública como subvenção para investimento. A fiscalização aponta que os valores pagos ao contribuinte são variáveis, dependendo, dentre outros fatores, de sua performance na execução do objeto do contrato. Além disso, a PPP baseia-se numa repartição dos riscos entre os parceiros público e privado, sendo que a Concessionária é responsável pela obra e pelo próprio contrato de financiamento da obra.

Essa repartição dos riscos do empreendimento entre os parceiros público e privado é a tônica dos contratos de parcerias público-privadas (art. 5º, inciso III, da Lei 11079). Em conjunto com os riscos, os parceiros também compartilham os ganhos econômicos obtidos por meio da parceria (art. 5º, inciso IX, da Lei 11079). Portanto, Poder Concedente e Concessionária atuam juntos em relação econômica a fim de obter benefícios mútuos, situação muito diferente da que ocorre nas subvenções – em que o Poder Público presta auxílio a um particular, atuando de fora da relação econômica. Nesse sentido, o CPC 07, que trata da subvenção e da assistência governamentais, exclui do conceito de subvenção “as transações com o governo que não podem ser distinguidas das transações comerciais normais da entidade”. No caso em análise, a entidade é a Sociedade de Propósito Específico (SPE) contribuinte dos tributos lançados. A Lei 11079 exige a criação de uma SPE, que se incumbirá de implantar e gerir o objeto da parceria (art. 9º). Logo, as transações normais da SPE envolvem justamente a prestação dos serviços objeto da parceria público-privada. Dessa forma, não se pode considerar a contraprestação paga pelo Poder Concedente uma subvenção, inclusive nos termos em que está definida no CPC 07.

Ressalte-se que, conforme indicado no item 57 do TVF, a contabilidade pública considera a remuneração paga no âmbito do contrato de concessão administrativa uma despesa corrente, e não uma subvenção⁵.

Ademais, o PN 112/78 exige para a caracterização da subvenção para investimento a identidade entre o beneficiário da subvenção e a pessoa jurídica de direito privado titular do empreendimento econômico. Nos contratos de concessão, o que inclui as PPP, a infraestrutura – no caso, o Complexo do Mineirão – não é registrada no patrimônio do concessionário, mas continua no ativo do Poder Público. O tema é tratado na revisão da Interpretação Técnica ICPC nº 01 (R1) – ICPC 01(R1), aprovada em 02/12/2011, cujo item 11 dispõe: [...]

[...]

Em síntese: o negócio do concessionário é a administração de um patrimônio público. Quando realiza melhorias na infraestrutura administrada, e para isso precisa, inclusive, adquirir bens, equipamentos e instalações, atua como um prestador de serviços⁶; pois tais melhorias beneficiam diretamente o Poder Concedente, além do que, ao final do contrato, os bens, equipamentos e

instalações adquiridos ao longo do período de vigência do contrato, que ainda estiverem em condições de uso, reverterão para o Concedente, nos termos previstos no próprio CONTRATO. O benefício do particular com as obras é apenas indireto, e decorre da exploração econômica da infraestrutura melhorada. Portanto, no caso em análise, não se verifica a identidade exigida pelo PN 112/78 entre o beneficiário de uma subvenção e a pessoa jurídica de direito privado titular do empreendimento econômico, pois a contraprestação é recebida pelo concessionário, mas o investimento é realizado no patrimônio do Poder Público.

[...]

Absolutamente não procede a afirmação de que a fiscalização teria agido em desacordo com a SC 5/2018 na medida em que esta evidencia uma natureza compensatória das parcelas pagas pelo Poder Público em um contrato de PPP. Primeiramente porque a referida SC trata da não incidência na fonte de contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida pela contratante em contrato de PPP (modalidade de concessão administrativa) e, portanto, não se refere à caracterização das parcelas pagas pelo Poder Público como remuneração ou como subvenção para investimento para fins de tributação do IRPJ/CSLL. Em segundo lugar a abordagem desta SC, citada pelo impugnante, de que “o objeto do contrato de PPP não é a realização de obra para o contratante, antes, o contratado se obriga a realizar obra para si mesmo, como meio para que ele possa desenvolver a atividade objeto do contrato de PPP durante o prazo fixado”, por tudo o que já foi exposto até aqui, em nada afasta a conclusão fiscal de que os pagamentos feitos pelo Poder Público caracterizam-se como remuneração pela prestação de serviços e, a contrário senso, em nada contribui para a tese defendida pelo impugnante de que trata-se de subvenção para investimento. Na verdade, os termos da SC 5/2018 reiteram o caráter de remuneração pela prestação de serviços dos valores recebidos pelo Concessionário, como revela o trecho abaixo reproduzido da SC:

40. O objeto do contrato de PPP não é a realização de obra para o contratante, antes, o contratado se obriga a realizar obra para si mesmo, como meio para que ele possa desenvolver a atividade objeto do contrato de PPP durante o prazo fixado. A princípio, este contrato não envolve cessão de mão de obra, ou seja, colocação de trabalhadores à disposição da contratante para que esta se encarregue da direção dos trabalhos, uma vez que, diversamente, é o contratado quem assume a responsabilidade direta pela execução do contrato de PPP.

41. Do mesmo modo, a princípio, os serviços prestados também não caracterizam empreitada de mão de obra, dado que se trata de execução de serviços contínuos, durante todo o período do contrato de PPP.

Do mesmo modo a alegação da defesa de que a SC 5/2018 diz que parte dos valores recebidos pelo parceiro privado presta-se a amortizar o custo de construção da obra, o que teria a natureza compensatória, também não socorre a sua tese, pois como o custo da obra é de sua inteira responsabilidade, a

amortização deste custo compõe, por assim dizer, o custo dos serviços prestados, o qual é pago pelo Estado de MG a título de remuneração, que inclui outros componentes como a remuneração pelo capital investido, margem de lucro e outros. Vejamos um trecho da SC que a isso se refere:

48. Ocorre que, tratando-se de contrato de PPP, nem mesmo a parte deste contrato relativa a obra pode ser considerada como sendo contrato de obra por empreitada total de que trata o inciso VI do art. 30 da Lei nº 8.212, de 1991, que permitiria a retenção para fins de elisão de responsabilidade solidária sobre os valores relativos a esta parte, uma vez que o contratante da PPP não contrata uma obra para si, ou seja, a obra não é realizada para o contratante, mas para a própria contratada, para que esta possa executar o objeto da PPP. Não há, propriamente, um valor pago pela obra, mas uma “amortização”, a longo prazo, 15 anos, dos diversos investimentos realizados para a execução do contrato como um todo, incluindo a obra. Tudo conforme já foi mencionado.

Desta forma, não há qualquer comportamento contraditório entre a postura adotada pela fiscalização e o teor da SC 5/2018 emanada da COSIT.

[...]

Por todas as razões acima, entendo não ser possível, no plano da legislação de regência, enquadrar os recebimentos da Pa e de 40% da Pb no conceito de subvenção para investimento, como pretendido pelo impugnante. No modelo de concessão administrativa regida pela Lei 11079, como é o caso dos autos, não há possibilidade em abstrato e nem previsão expressa que admita a figura de subvenção para investimento, ou qualquer outra modalidade de subvenção. Consequentemente, tais valores são tributáveis e não podem ser excluídos do lucro real, a menos que no instrumento jurídico da concessão administrativa celebrado entre as partes (CONTRATO) haja previsão clara no sentido de que parte de tais pagamentos caracterizam-se como subvenção.

[...]

Tendo sido demonstrado acima que o modelo legal e negocial que envolve a concessão administrativa não contempla a figura da subvenção, devemos, a partir de agora, a partir da análise minuciosa do contrato de concessão administrativa (CONTRATO) celebrado entre eles (fls.159/230), verificar se há alguma disposição específica que trate de eventual pagamento de subvenção por parte do governo de MG, lembrando que não se pode olvidar que a redação de cada disposição, item e alínea deste CONTRATO representa a manifestação de vontade das partes, e, portanto, deve ser respeitada nos termos em que se apresenta (item 52.1 da cláusula 52ª), com o devido cuidado de se buscar uma interpretação harmônica do seu conjunto, pois, como bem disseram a fiscalização e o impugnante, apenas o nomem iuris dado a determinados itens do contrato não tem, isoladamente, o poder de definir a natureza jurídica dos valores pagos pelo Poder Concedente e recebidos pela Minas Arena na qualidade de concessionária.

[...]

Pois bem, no Preâmbulo do CONTRATO vê-se que a relação jurídica formada entre eles é de Concessão Administrativa *“para a operação e manutenção, precedida de obras de reforma, renovação e adequação do COMPLEXO DO MINEIRÃO, em conformidade com o disposto no EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 02/2010 – SEPLAG, na Lei Federal nº 11.079/2004 (Lei Federal de Parcerias Público-Privadas), e subsidiariamente, na Lei Federal nº 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos) e demais normas que regem a matéria, regendo-se pelas cláusulas e condições fixadas neste instrumento, a seguir transcritas”*.

No trecho transcrito acima do CONTRATO já é possível identificar, como não poderia deixar de ser, que o teor das regras e termos contratuais pactuados são fundamentais na definição e no alcance do objeto, das obrigações recíprocas assumidas e dos demais itens do contrato. Não pode a defesa pretender que determinadas definições contidas no CONTRATO sejam relativizadas, ou mesmo tomadas em outra acepção, na tentativa de justificar o seu ponto de vista acerca da natureza jurídica dos recebimentos do Poder Concedente. Além deste aspecto, o trecho acima também serve para delimitar a legislação básica a ser aplicada no caso concreto, qual seja, a Lei 11079 que trata das PPP, bem como a Lei Estadual nº 14.868/2003, além do próprio Edital de Concorrência nº 02/2010, e ainda, subsidiariamente, na Lei Federal nº 8.666/1993 – lei geral de licitações e contratos administrativos. Observa-se que na legislação citada não há qualquer menção aos diplomas legais tributários que tratavam das subvenções à época da sua celebração – quer para investimento quer para custeio – como a Lei nº 4.506/1964 (Lei 4506) ou o DL 1598. Inclusive, na Cláusula 3ª do CONTRATO, que é específica *“DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E DO REGIME JURÍDICO DO CONTRATO”*, há uma extensa citação de diplomas legais que regem a concessão administrativa objeto do CONTRATO, sem, no entanto, qualquer menção à Lei 4506 e ao DL 1598, o que vem a reforçar a tese da fiscalização de que não houve no caso em discussão qualquer transferência patrimonial por parte do Poder Estadual que pudesse se caracterizar como subvenção para investimento, ou qualquer outro tipo de subvenção.

[...]

Este trecho [Cláusula 12ª cuida DAS OBRIGAÇÕES DA CONCESSIONÁRIA], além de reafirmar a vinculação irrestrita da Concessionária aos termos escritos no CONTRATO (cláusula 12.1), dá a entender que os bens, equipamentos e instalações empregados na concessão administrativa não são de sua titularidade, mas do Poder Concedente (alínea “t” da cláusula 12.3), estando tais bens sob seu controle apenas para que possa melhor executar o objeto do CONTRATO. Interessante também mencionar a previsão de que é de responsabilidade exclusiva da Concessionária a captação, aplicação e gestão dos recursos financeiros necessários para a execução do CONTRATO (cláusulas 12.4 e 12.4.1), de forma a deixar claro que a prestação do serviço público pela Concessionária envolve, inclusive, o financiamento, por sua conta e ordem, dos recursos para a aquisição de bens e equipamentos necessários, tanto para a realização

precedente de obras de reforma, renovação e adequação, quanto para a sua operação posterior, no intuito de deixar o Complexo do Mineirão em condições de ser utilizado pelo público.

Estes aspectos mencionados acima, somados à previsão de compartilhamento dos ganhos líquidos e receitas extraordinárias com o Poder Concedente (cláusula 12.5), do risco exclusivo da Concessionária na execução do CONTRATO (cláusula 12.10) e da necessidade imperativa de consultar o Poder Público para a realização de qualquer mudança no projeto arquitetônico (cláusula 12.15.1), estão a revelar que na concessão administrativa firmada entre as partes (por intermédio de uma PPP) a Concessionária não é titular dos bens, equipamentos e instalações que formam o Complexo Mineirão, mas recebe do Poder Concedente remuneração suficiente, inclusive, para se ressarcir das inversões de capital que precisou realizar na aquisição de bens e equipamentos de natureza não circulante (imobilizado) indispensáveis para colocar o Complexo Mineirão em condições de uso pela população. Note-se que também nesta parte do texto contratual, em nenhum momento, se faz menção à subvenção para investimento, ou qualquer outro tipo de subvenção, paga ou transferida pelo Poder Público.

[...]

Este trecho do CONTRATO revela, principalmente, que os pagamentos devidos pelo Poder Concedente à Concessionária possuem natureza de remuneração (alínea “a”, da cláusula 14.1) pela prestação dos diversos serviços previstos, e não de subvenção para investimento, estando detalhados no Anexo V. Além disso, fica claro que o Poder Concedente está obrigado a garantir o seu adimplemento contratual (alínea “b”, da cláusula 14.1) – melhor detalhada na Cláusula 30ª – DA GARANTIA DE ADIMPLENTO DO CONTRATO PELO PODER CONCEDENTE - e dar anuência à constituição de garantia por parte da Concessionária quando este necessitar de captação de recursos com terceiros para tocar as obras e a operação do Complexo Mineirão (alínea “c”, da cláusula 14.1), confirmando que o Concessionário é responsável por todas as etapas que envolvem a exploração do empreendimento, desde a captação dos recursos necessários para a realização das obras e reformas, fazendo jus apenas à remuneração prevista a ser paga pelo Estado de MG.

Na Cláusula 15ª, que cuida DOS DIREITOS DA CONCESSIONÁRIA, mais uma vez foi utilizada a expressão REMUNERAÇÃO para definir o direito a percepção de pagamentos por parte do Poder Público em função dos serviços que vier a prestar, e não se falou em subvenção. Mais uma vez também foi consagrado o seu direito a explorar o Complexo Mineirão com ampla liberdade empresarial e de gestão, tal como se compreende da reprodução abaixo: [...]

[...]

Na Cláusula 16ª, que cuida DOS DIREITOS DO PODER CONCEDENTE, fica patente o caráter de concessão administrativa de serviço público da relação contratual, podendo o ente Público intervir na **prestação de serviços** que compõe o objeto do CONTRATO, bem como retomá-los e extingui-los nas condições previamente

previstas, bem como cabe sempre ao Poder Concedente autorizar a realização de investimentos adicionais por parte da Concessionária, tal como se verifica da reprodução abaixo: [...].

[...]

A Cláusula 17ª trata dos financiamentos, deixando claro que a responsabilidade por captar recursos através de financiamento é integral da Concessionária, e mais uma vez não se refere a qualquer modalidade de subvenção a ser dada ao particular pelo Estado de MG. A seguir a reprodução desta cláusula: [...]

[...]

A Cláusula 19ª do CONTRATO trata da REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA, onde novamente as parcelas devidas pelo Poder Concedente são tratadas como remuneração, e não como SUBVENÇÃO, tal como se verifica da reprodução abaixo: [...]

A Cláusula 22ª, que trata DA FISCALIZAÇÃO, confere ao Concedente o pleno direito de fiscalizar *“todas as obras, serviços e atividades da CONCESSIONÁRIA, durante todo o prazo do CONTRATO”*, inclusive *“a conservação dos bens reversíveis”*, demonstrando mais uma vez a natureza de serviço público que a Concessionária irá desenvolver sob o manto da concessão administrativa, bem como deixando expresso que a titularidade dos bens reversíveis que compõe o Complexo Mineirão são e continuarão a ser do Estado de MG.

Já a Cláusula 23ª, que cuida DO GERENCIAMENTO DA EXECUÇÃO DA CONCESSÃO ADMINISTRATIVA, ressalta que *“o planejamento e a execução material das obras, dos serviços e das atividades pertinentes à CONCESSÃO ADMINISTRATIVA são atribuições da CONCESSIONÁRIA, sem prejuízo da permanente orientação do PODER CONCEDENTE, para maior eficiência e melhoria da qualidade dos serviços e atividades, nos termos apresentados neste CONTRATO e seus ANEXOS”*, sendo que para cumprir este desiderato, *“a CONCESSIONÁRIA terá liberdade na direção de seus negócios, investimentos, pessoal, material e tecnologia, observadas as prescrições deste CONTRATO, da legislação específica, das normas regulamentares, das instruções e determinações do PODER CONCEDENTE”*. Com isso, reafirma o caráter especial de concessão administrativa da relação jurídica travada entre as partes, **sem qualquer citação de transferência patrimonial ou de capital a ser feita pelo Poder Público**, quer a título de aporte de que trata a Lei 11079, quer a título de qualquer modalidade de subvenção.

A Cláusula 26ª trata DO COMPARTILHAMENTO DOS GANHOS ECONÔMICOS ENTRE CONCESSIONÁRIA E PODER CONCEDENTE, confirmando mesmo a essência de uma PPP, onde o ente Público e o Privado repartem os benefícios e ganhos do empreendimento objeto da parceria, sendo, no caso concreto, a redução do valor da remuneração devida à Concessionária a forma com que o Concedente participará da divisão dos ganhos previstos no CONTRATO, bem como em novas fontes de receita que venha a surgir em decorrência da exploração de novos serviços não previstos inicialmente. Essa metodologia de repartição dos ganhos pela exploração do objeto reforça a ideia de que a concessão administrativa

manejada pelo formato de PPP não pressupõe, em sua essência, a figura da subvenção feita pelo Poder Público, **a menos que tal modalidade esteja literalmente prevista no instrumento jurídico em que se baseia concessão**. A seguir reproduzo o texto da cláusula 26ª: [...]

[...]

Importante pontuar que na Cláusula 27ª, que cuida DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, resta consagrado que não cabe a invocação de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO em diversas situações em que houver aumento *“de custos nas obrigações imputáveis à CONCESSIONÁRIA, inclusive o valor ou o volume de investimentos de sua responsabilidade”*, assentando com isso, mais uma vez, que os valores de investimento em bens, equipamentos e instalações do imobilizado que se fizerem necessários para o cumprimento do objeto do CONTRATO, bem como o custo do financiamento para a aquisição destes ativos, são de inteira responsabilidade da Concessionária, devendo a sua depreciação, amortização e o custo financeiro dos empréstimos, fazer parte do custo do serviço que está sendo cobrado através da remuneração devida pelo Estado de MG. Neste contexto contratual reforça-se a ideia de que não há subvenção para investimento nesta modalidade de concessão administrativa, mas sim o pagamento de remuneração pelo serviço prestado. A seguir a reprodução de trechos desta cláusula: [...]

[...]

Muito importante para o entendimento da matéria em discussão é o que está definido no capítulo XI (DO REGIME DE BENS CONCESSÃO ADMINISTRATIVA) que abrange a Cláusula 33ª, que cuida DOS BENS INTEGRANTES DA CONCESSÃO ADMINISTRATIVA, e a Cláusula 34ª, que trata DA REVERSÃO DOS BENS INTEGRANTES DA CONCESSÃO ADMINISTRATIVA.

Estas cláusulas descortinam o regime e o tratamento que deve ser dado aos bens utilizados na execução da Concessão Administrativa. Fica evidente o que já havia sido extraído de cláusulas anteriores comentadas, qual seja, de que os bens necessários à consecução do objeto do CONTRATO, inclusive os adquiridos pela Concessionária, *“reverterão em favor do PODER CONCEDENTE após a extinção da CONCESSÃO ADMINISTRATIVA”*. Também se reafirma que todos os custos decorrentes da execução da obra e prestação dos serviços *“constituirão ônus exclusivo da CONCESSIONÁRIA”*. Além disso, fica estabelecido que a alienação de qualquer bem pela Concessionária só pode acontecer se ele substituir imediatamente o bem alienado por um outro em condições plenas de operacionalidade e que, nos últimos cinco anos do contrato, qualquer alienação de bens requer necessariamente a autorização do Poder Concedente. Interessante a regra pactuada na qual o Concedente pode recusar a reversão de determinados bens que considere *“prescindíveis ou inaproveitáveis”*, sendo que neste caso os bens não revertidos *“não serão computados para a amortização dos investimentos realizados pela CONCESSIONÁRIA”*. Igualmente interessante a regra que estabelece o direito da Concessionária à indenização do saldo não amortizado

dos bens adquiridos nos últimos cinco anos do contrato, cuja aquisição tenha sido devidamente autorizada pelo Poder Concedente (nos termos dos artigos 36 e 37 da Lei nº 8.987/1995). E por fim, caberá indenização ao Poder Concedente caso a reversão dos bens não ocorra na forma prevista no CONTRATO.

Essas cláusulas 33ª e 34ª do CONTRATO reforçam sobremaneira a noção de que a titularidade dos bens adquiridos pelo impugnante na condição de Concessionária é, de certa forma, precária, na medida em que ao final do contrato, estando os bens adquiridos em condições operacionais, reverterão em favor do Concedente, não havendo, portanto, nenhum elemento concreto no CONTRATO que permita afirmar, ou minimamente supor, de que houve, há ou haverá qualquer tipo de subvenção efetivada pelo Poder Público em favor do ente Privado. Inclusive a cláusula que prevê a possibilidade de indenização ao Poder Concedente no caso da reversão dos bens ao final do contrato não ficar a contento, também é bastante eloquente no sentido de demonstrar que não se tratou de subvenção as parcelas pagas pelo Poder Concedente à Concessionária ao longo da concessão administrativa, pois não faz o menor sentido haver subvenção para investimento com previsão de indenização ao Poder Público, numa espécie de condição resolutiva da sua implementação. A seguir as partes destas cláusulas que refletem o que aqui foi dito: [...]

[...]

Finalmente em relação à análise das cláusulas contratuais, cito a 52ª, que cuida da INVALIDADE PARCIAL E INDEPENDÊNCIA ENTRE AS CLÁUSULAS, pois consagra (item 52.1) que *“cada disposição, item e alínea deste CONTRATO constitui um compromisso independente e distinto”*, a demonstrar, por assim dizer, que cada conceito emanado de suas cláusulas representam a fiel manifestação de vontade das partes, não podendo, por este motivo, ser relativizadas, ou mesmo tomadas em outra acepção, a menos que haja uma causa firmemente identificada para tanto.

Com isso concluímos a investigação minuciosa das cláusulas do CONTRATO, a qual demonstrou, sem sombra de dúvida, que não houve nenhuma intenção manifesta do Poder Público Concedente (Estado de MG) em realizar qualquer tipo de subvenção em favor do impugnante.

[...]

O Anexo IV traz o PLANO DE NEGÓCIOS DE REFERÊNCIA, que é um documento elaborado pelo Governo do Estado de Minas Gerais – Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão - que *“reúne as principais informações sobre o empreendimento COMPLEXO MINEIRÃO, com suas características, condições e necessidades”*, onde *“são analisadas a viabilidade e a potencialidade do empreendimento, com detalhamento das Receitas, Despesas, Fluxo de Caixa, entre outras informações. O plano de negócios aqui elaborado busca descrever o modelo de negócios previsto para o COMPLEXO DO MINEIRÃO”*, tendo se considerado *“como ponto de partida o prazo determinado de 27 (vinte e sete) anos para a concessão, estabelecido no Edital”*. Este documento foi

disponibilizado a todos os interessados em participar da licitação da concessão administrativa, de forma que antes da inscrição para participar do processo de escolha já era possível ao pretendente a concessionário entender todas as condições e características do empreendimento. Reproduzo abaixo uma ilustração que julgo didática para a discussão, contida neste Anexo IV: [...]

[...]

Nota-se que neste trecho é possível identificar que após estudo das opções disponíveis o modelo de concessão adotado foi o de gestão compartilhada, ou seja, de Parceria Público-Privada (PPP), e que o vencedor da licitação (Concessionária) seria o responsável pela execução das obras de modernização e posterior operação do Complexo do Mineirão. Mas ainda mais importante, foi a descrição das vantagens ou benefícios de cada um dos interessados e/ou atores públicos ou privados (ente Público, clubes de futebol, sociedade mineira e Concessionária) teriam no projeto de remodelação do estádio do Mineirão, então denominada “visão por interessado”. No que respeita à Concessionária pode-se destacar a atrativa remuneração do seu capital e a possibilidade de financiamento a taxas mais favoráveis do que as verificadas no mercado, pois, como é de conhecimento geral, o BNDES abriu linhas de crédito especial por ocasião da Copa do Mundo de 2014 que seria realizada no Brasil, justamente para atrair a participação da iniciativa privada nos projetos de construção, reforma e modernização dos diversos estádios de futebol que sediariam a Copa do Mundo, nos termos exigidos pela instituição internacional que comanda os eventos mundiais do futebol (FIFA).

Neste contexto, deve ser ressaltado que este documento, chamado de Plano de Negócios (Anexo IV), em nenhum momento apontou como um benefício ou vantagem da Concessionária o futuro recebimento de subvenção para investimento, ou mesmo de subvenção para custeio (como o impugnante apontou como argumento alternativo caso não se entendesse estar caracterizada a modalidade de subvenção para investimento). Não se pode olvidar que se o Poder Público Concedente pretendesse oferecer subvenção para o parceiro privado, esta situação seria claramente uma vantagem ou benefício da futura Concessionária, e certamente estaria destacada no documento apresentado a todos os potenciais participantes da licitação. Pensar de maneira diferente, data máxima vênia, é ferir a lógica negocial, jurídica e intelectual.

O Anexo V é fundamental para a caracterização jurídica dos pagamentos feitos pelo Estado de MG, pois trata da REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E MECANISMOS DE PAGAMENTO. Nele está definido que a Concessionária receberá uma remuneração anual pela execução do objeto do contrato. Constata-se que não há uma palavra sequer que minimamente faça alusão a algum tipo de subvenção a ser paga pelo Poder Público Estadual. Repita-se, nenhuma palavra. Ao contrário, os valores que serão pagos pelo Concedente a Concessionária são sempre tratados como REMUNERAÇÃO.

A remuneração anual prevista no anexo é composta por duas parcelas distintas, a parcela pecuniária mensal e a parcela de ajuste sazonal anual. A parcela pecuniária mensal, por sua vez, equivale a soma da parcela limitada (Pa) e da parcela complementar (Pb). A Pa representa a “remuneração pela parte dos investimentos realizados pela CONCESSIONÁRIA que não foram considerados no cálculo da parcela complementar”. Já a Pb “equivale à remuneração pela execução do OBJETO e pela parte dos investimentos realizados pela CONCESSIONÁRIA que excedam o montante estabelecido na parcela limitada”. Neste sentido, os valores da Pa e parte da Pb que o impugnante sustenta corresponderem à subvenção para investimento ou, quando menos, à subvenção para custeio, são constantemente tratados no texto do anexo como remuneração pelo serviço prestado objeto do CONTRATO.

Há no Anexo V uma planilha contendo a memória de cálculo da parcela limitada (Pa), de onde se extrai que a sua apuração tem como ponto de partida o saldo do empréstimo/financiamento referencial que pode ser concedido pelo BNDES, sendo composta por duas parcelas distintas: a amortização referencial deste empréstimo (coluna “a”) e dos juros referenciais potenciais deste empréstimo (coluna “b”). A soma destas colunas é então multiplicada por um fator de valor igual a 1,127 que “refere-se ao impacto tributário estimado da CONCESSIONÁRIA gerado pelo pagamento da parcela limitada (Pa) à CONCESSIONÁRIA.

[...]

Outros pontos importantes em relação à Pa que constam no Anexo V: (1) ela foi calculada com base nos critérios estabelecidos pelo BNDES; (2) a Concessionária tem a liberdade de buscar qualquer outra fonte de financiamento que não o BNDES, “sendo que a referência ao modelo do BNDES deu-se por ser opção disponível no mercado no momento da LICITAÇÃO, servindo exclusivamente para definição da parcela limitada”; (3) qualquer alteração nas condições do financiamento realizado pela Concessionária não será motivo para a alteração dos valores mensais da Pa previstos na tabela acima; (4) “a primeira parcela limitada será devida a partir do primeiro mês da exploração comercial do COMPLEXO DO MINEIRÃO, ou seja, quando ele efetivamente estiver disponível para uso por estar apto a cumprir as funções que lhe são próprias”.

Há ainda o Apêndice do Anexo V que traz interessantes definições e explicações sobre a composição da remuneração a ser paga. Sobre a Pa está escrito que “a parcela limitada (Pa) paga à Concessionária tem como objetivo o serviço da dívida estimada. O formato desta parcela é um valor mensal pré-definido em contrato durante 10 anos e tem como condicionante o cumprimento do contrato, incluindo a disponibilidade da infraestrutura. Para a definição desta parcela foi utilizada a premissa de financiamento de R\$ 400 milhões do valor de investimento necessário ao contrato em condições (carência, prazo e encargos) que refletem uma linha de financiamento do BNDES disponibilizada para a Copa do Mundo. A Concessionária tem liberdade para buscar outras fontes de financiamentos com diferentes valores ou encargos, no entanto, tal fato não altera o valor pré-definido de pagamento da

parcela de remuneração fixada. Desta forma, tais parcelas deverão remunerar, em um período de 10 anos, R\$ 400 milhões à taxa de 8,3% ao ano, com 2 anos de carência, tendo seus valores mensais pré-definidos no Contrato (tais valores podem ser vistos em detalhe na tabela contida no item 2.5 do Anexo V - Remuneração da Concessionária e Mecanismos de Pagamento). Esses pagamentos terão início a partir do 1º ano de operação do estádio e estão condicionados ao cumprimento do contrato.”

De toda esta abordagem da parcela limitada (Pa) a partir do Anexo V e seu Apêndice, constata-se que ela não reúne as condições e nem possui as características típicas de uma subvenção para investimento, ou qualquer outra modalidade de subvenção, a uma, e mais importante, porque não há manifestação de vontade do Poder Concedente neste sentido; a duas porque ela é calculada a partir dos desembolsos que a Concessionária terá que fazer, tanto de amortização do financiamento junto ao BNDES ou outra instituição a seu critério, quanto dos juros incidentes sobre o financiamento, e não em função dos valores efetivamente gastos pela Concessionária na compra de bens, equipamentos e instalações (investimentos em sentido amplo), como é cediço na subvenção para investimento recebida do Poder Público, tal como afirmou a fiscalização; e a três porque ela só começaria a ser paga a partir do início da operação do Complexo do Mineirão e não no momento em que a Concessionária fosse adquirir os bens e equipamentos necessários às obras de reforma e modernização do estádio, o que provoca, necessariamente, um descasamento entre o recebimento de recursos do ente Público e a sua utilização específica na aquisição dos bens, equipamentos e instalações, o que a meu ver, e concordando com o argumento da fiscalização, não pode caracterizar uma subvenção para investimento, e nem tampouco uma subvenção para custeio, como argumentou sistematicamente o impugnante.

Já a parcela complementar (Pb) – a outra componente da remuneração mensal devida à Concessionária - tem como objetivo (conforme apontado no apêndice ao Anexo V) *“remunerar o capital adicional investido pela Concessionária durante todo o período de concessão, 27 anos, tendo como valor mensal máximo baseado no valor da proposta vencedora da Licitação. Lembrando que seu pagamento terá início após o início da exploração comercial do Complexo do Mineirão, ou seja, quando ele efetivamente estiver disponível para uso por estar apto a cumprir as funções que lhe são próprias”*. O cálculo da Pb é influenciado por fatores como o valor da proposta vencedora (V), a margem operacional realizada pela Concessionária (MO), a margem operacional de referência (MR), o índice de desempenho da Concessionária, sendo que 40% de seu valor foi considerado pelo impugnante como receita de subvenção para investimento baseado na sua interpretação de que esta parcela corresponderia a destinação do Poder Público para a aquisição de bens, equipamentos e instalações necessários à consecução do objeto do CONTRATO. Neste contexto, os mesmos argumentos acima alinhavados em relação à Pa também se aplicam à Pb, e não serão repetidos.

Como última parcela da remuneração há a previsão contratual de uma parcela a título de ajuste sazonal anual, que “*equivale ao ajuste da PARCELA PECUNIÁRIA MENSAL, tendo como objetivo corrigir os efeitos da sazonalidade ocorridos durante o período de um ano de exploração comercial do COMPLEXO DO MINEIRÃO*”. Esta parcela da remuneração não foi objeto da autuação e, portanto, não precisa ser explorada neste voto.

Ainda no Anexo V há o detalhamento das regras do MODO DE OPERAÇÃO DO PAGAMENTO, que deixa claro que a remuneração descrita no anexo constitui a única forma de pagamento a ser feito à Concessionária e será feito pelo sistema Integrado de Administração Financeira – SIAFI/MG, e somente será efetuado após o aceite da nota fiscal de serviços necessariamente emitida pela Concessionária. Deve ficar claro aqui que não há emissão de nota fiscal pelo recebimento de subvenção, quer de investimento, quer de custeio ou qualquer outra modalidade, reforçando, portanto, a constatação de que não há subvenção para investimento, ou mesmo de custeio, mas sim pagamento de remuneração pela prestação de serviços, corroborando, inclusive, um dos argumentos utilizados pela fiscalização no sentido de que a despesa orçamentária com as PPP, na contabilidade pública, é classificada como Despesa corrente de prestação de serviços quando o contrato for de concessão administrativa.

Desta forma, também pela análise minuciosa do contrato de concessão administrativa, não se vislumbra o recebimento de subvenção por parte do impugnante.

Face a todo o exposto, é forçoso concluir, em linha com o que constatou a fiscalização (item 40 do TVF), que “***a forma jurídica das parcerias público-privadas e o modelo contratual adotado pelo Estado de Minas Gerais estão condizentes e convergentes para a caracterização de prestação de serviços pela Minas Arena***”, e que os valores aqui discutidos pagos pelo Governo de MG, **tanto a parcela limitada Pa, quanto 40% da parcela complementar Pb, possuem a natureza jurídica de remuneração por serviço prestado pelo impugnante, sendo verbas tributáveis pelo IRPJ/CSLL**, e, portanto, não se enquadram no conceito legal de subvenção, nem de investimento e nem de custeio como pedido alternativo do impugnante, de sorte que voto pela manutenção da reversão fiscal da exclusão feita nos montantes de R\$ 62.781.138,64 em 2016 e R\$ 47.314.282,68, em 2017.

38. Por fim, conforme delineado no acórdão recorrido, a controvérsia destes autos não consiste em definir se o benefício fiscal de ICMS — crédito presumido, isenção, redução de base de cálculo etc. — constitui dedução da base de cálculo do IRPJ/CSLL. A discussão é anterior e remete à essência do conceito de subvenção.

39. Verifica-se, portanto, que, à luz do conceito de subvenção e com base na legislação de regência das parcerias público-privadas, bem como na análise do Edital e do Contrato firmado com o Estado de Minas Gerais, os valores recebidos pela concessionária em decorrência da PPP configuram remuneração pela execução do objeto contratual ajustado com o poder concedente.

40. Há ainda um ponto, independente dos já elencados, que também demonstra não se tratar de subvenção. Vejamos.

41. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de forma incontestável, desenvolveu a discussão mais relevante acerca da concessão de benefícios fiscais, âmbito no qual se insere a subvenção para investimento. Destacam-se, nesse contexto, o REsp 1.517.492/PR, de 01/02/2018, e o **REsp 1.945.110**, julgado em 26/04/2023 sob o rito dos recursos repetitivos previsto nos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015.

42. Nesse sentido, tratando-se de recurso submetido ao rito dos repetitivos, portanto dotado de força vinculante, convém destacar trecho relevante do REsp 1.945.110, que esclarece a controvérsia examinada nestes autos, por funcionar como verdadeira norma geral e orientação obrigatória.

43. Vejamos o seguinte trecho do REsp 1.945.110 :

A **tributação** e a **concessão de benefícios ou favores fiscais** são expressões correlatas do mesmo fenômeno, que é a **outorga constitucional do poder de tributar**. Entretanto, o **Constituinte foi mais cauteloso com a não tributação, condicionando-a à existência de lei específica (art. 150, §6º, da CF /1988)**.

Assim, enquanto se pode instituir o tributo mediante lei inespecífica, a **concessão de subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser veiculada mediante lei específica**.

Discute-se neste recurso representativo da controvérsia se esse gênero compreendido tecnicamente na expressão "**benefícios fiscais**", quando relativos ao ICMS, estarão incluídos na base de cálculo dos seguintes tributos federais: IRPJ e CSLL.

44. Em resumo, o STJ reafirma o art. 150, §6º da Constituição Federal, que determina: qualquer subsídio, isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, **exige lei específica, federal**, estadual ou municipal, que regule exclusivamente essas matérias ou o correspondente tributo ou contribuição, preservadas outras garantias constitucionais aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios.

45. No caso do ICMS, independentemente da natureza do benefício – crédito presumido, isenção, redução de base de cálculo, custeio ou investimento –, um ponto permanece indiscutível: a concessão sempre se fundamentou em lei específica.

46. Todavia, no caso em análise, qual seria a lei específica a ser analisada? Não existe. Pretende-se discutir a matéria, esquecendo-se do mandamento constitucional que exige lei específica. Além da previsão constitucional, o REsp 1.945.110, recurso repetitivo, vincula este Carf.

47. Conforme mencionado acima, a recorrente sustenta que as subvenções constituem liberalidades, semelhantes às doações, sem caráter remuneratório ou contraprestacional. Em sua visão, tratam-se de ajuda ou auxílio prestado pelo Poder Público. Defende que as "*subvenções*,

assim como as doações, **representam transferências patrimoniais**, não sendo, portanto, renda tributável pelo IRPJ e pela CSL, **tampouco receita passível de tributação** pela contribuição ao PIS e pela COFINS.”

48. Sustenta ainda que “Esta intributabilidade, aliás, no que tange à subvenção para investimento, e especificamente no que atine ao IRPJ, vem estampada no art. 38, parágrafo 2º, do Decreto-lei n. 1598(art. 443 do RIR/99), transcrito a seguir”:

Art. 38 - Não serão computadas na determinação do lucro real as importâncias, creditadas a reservas de capital, que o contribuinte com a forma de companhia receber dos subscritores de valores mobiliários de sua emissão a título de:

[...]

§ 2º - **As subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos concedida como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos e as doações não serão computadas na determinação do lucro real**, desde que:

- a) registradas como reserva de capital, que somente poderá ser utilizada para absorver prejuízos ou ser incorporada ao capital social, observado o disposto no artigo 36 e seus parágrafos; ou
- b) feitas em cumprimento de obrigação de garantir a exatidão do balanço do contribuinte e utilizadas para absorver superveniências passivas ou insuficiências ativas.

49. No caso em análise, a recorrente pretende subsumir o fato à norma, mas a norma específica não existe. Esse é o ponto crucial.

50. Também, por este fundamento, independente dos fundamentos já expostos, fica evidente que as parcelas decorrentes do contrato de PPP celebrado entre a recorrente e o Estado de Minas Gerais não configuram subvenção para investimento.

51. Comprovado que a remuneração percebida pela recorrente não se caracteriza como subvenção para investimento, considero correta a atuação da autoridade fiscal ao tributar tais valores, bem como o tratamento contábil e fiscal aplicados ao caso. Adiro, quanto a esse ponto, aos fundamentos da decisão recorrida, nos termos do art. 114, § 12, do Regimento Interno do Carf (Ricarf), Anexo da Portaria MF nº 1634/2023.

52. Observo, por fim, que o voto vencido rejeitou as preliminares de nulidade do lançamento e do Acórdão recorrido e manteve as demais infrações apuradas.

Conclusão

53. Ante o exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente
Efigênio de Freitas Júnior

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho

Não obstante o substancial voto do Ilmo. Relator, divergi de seu entendimento quanto ao mérito do recurso, acompanhando o Ilmo. Conselheiro Efigênio de Freitas Junior pelas suas conclusões. E, também ressaltando a profundidade do voto vencedor, igualmente divergi de seu entendimento em relação a pontos que considero sensíveis, razão pela qual manifestei intenção de fazer declaração de voto, a fim de expressar tais pontos, de forma muito breve.

A questão jurídica posta em debate é conceitualmente simples. Saber se os valores recebidos pela Recorrente (ou ao menos parte deles) no bojo de contrato de Parceria Público-Privada por ela firmado podem ser considerados com subvenção para investimento, para fins de serem excluídos na apuração do IRPJ e CSLL.

Para tanto, é necessário delimitar o conceito de subvenção para investimento e, em seguida, analisar a natureza jurídica das contraprestações recebidas pelo particular no bojo do contrato de PPP, a fim de saber se *estas* são com *aquela* compatíveis.

Do ponto de vista da legislação tributária federal, o tema das subvenções suscitou diversos debates na doutrina jurídica e na jurisprudência administrativa e judicial, sendo objeto do CPC nº 07, do Parecer Normativo CST nº 112/1978, da Lei nº 11.638/2007 e outras. Havia nuances relacionadas a subvenções para custeio e para investimento. O tema foi objeto de uma espécie de “movimento pendular” na legislação, ora mais restritivo, ora mais permissivo.

Para o deslinde do presente caso, importa tão somente consignar um conteúdo inicial de “subvenção para investimento”. O conceito jurídico remete no ordenamento brasileiro à Lei 4.320/1964, que, no âmbito do Direito Financeiro, distingue as subvenções sociais das subvenções econômicas, estas destinadas à *“empresas públicas ou privadas de caráter industrial, comercial, agrícola ou pastoril”*.

Posteriormente, a Lei n. 4.506/1964 prescreve as subvenções correntes como receitas tributadas. A Lei das S.A. (Lei 6.404/76), por sua vez, prevê a classificação como reserva de capital das subvenções para investimento. Tratamento tributário veio a ser dado apenas com o artigo 38 do Decreto-lei 1.598/1977, que passou a prever a não inclusão das subvenções para investimento na determinação do lucro real, desde que creditadas a reservas de capital.

Diferencia-se, então, as subvenções para custeio ou operação, que integram a receita bruta operacional (art. 44 da Lei 4.506/64), das subvenções para investimento, que podem ser excluídas, sob determinadas condições (art. 38, parágrafo 2º, do Decreto-lei 1.598/77).

As subvenções para investimentos, a partir desse momento, passam a ser tributariamente previstas e assumem, desde seu nascedouro, a natureza jurídica que lhes é

própria: autêntica transferência de capital⁵. Nada mais são do que auxílios especiais, extraordinários, concedidos a alguma instituição com o objetivo de protegê-la ou para que cumpra seus objetivos⁶. É utilização de capital público a serviço de um interesse público⁷, utilizando-se uma pessoa jurídica meramente como meio para um fim: o interesse público.

O Parecer Normativo CST 112/1978, à época, já previa que se pode entender por subvenção para investimento *“a transferência de recursos para uma pessoa jurídica com a finalidade de auxiliá-la, não nas suas despesas, mas, sim, na aplicação específica em bens e direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos”*.

Com o advento do artigo 30 da Lei nº 12.973/2014, consolidado no artigo 523 do RIR/18, o tratamento fiscal dado às subvenções para investimento e seus efeitos no lucro real foram sedimentados. Em linhas gerais, as subvenções deveriam ser registradas como receitas, embora não sujeitas à incidência de tributos federais, desde que cumpridas as exigências fiscais, principalmente relativas à adequada contabilização.

No ano de 2017, a Lei Complementar nº 160 por sua vez inaugura um novo capítulo na guerra fiscal do imposto de competência dos Estados, incluindo os parágrafos 4º e 5º no artigo 40 da Lei 12.973/2014, a tratar dos incentivos fiscais de ICMS e seu enquadramento como subvenção para investimento.

De acordo com tais dispositivos legais (notadamente o art. 30 da Lei 12.973/2014), portanto, o tratamento tributário benéfico à subvenção para investimento dependeria dos seguintes requisitos: (i) devem ser concedidas como *“estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos”*; (ii) deve ser registrada na conta de reserva de lucros a que se refere o art. 195-A da Lei nº 6.404/1976 e (iii) somente podem ser utilizadas para absorção de prejuízos, desde que já tenham sido totalmente absorvidas as demais Reservas de Lucros, ou para aumento do capital social.

É importante ressaltar que, mesmo sob a ótica do artigo 30 da Lei 12.973/2014, a subvenção para investimento é gênero do qual a *“isenção ou redução de impostos”* é espécie, o que se denota da própria redação do caput, e o uso da expressão *“inclusive”* (*“As subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos, concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos e as doações feitas pelo poder público não serão computadas na determinação do lucro real”*).

Em outras palavras, não é apenas a isenção ou redução de impostos que se caracteriza como subvenção para investimento. Na realidade, o conceito de subvenção para

⁵ PEDREIRA, José Luiz Bulhões. Imposto sobre a renda: pessoas jurídicas. Rio de Janeiro: Jus-tec, 1979. p. 401. Também OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Fundamentos do imposto de renda. São Paulo: IBDT, 2020. v. 1, p. 186.

⁶ ATALIBA, Geraldo. Isenção e subvenção – distinção entre os institutos – irretroatividade da lei – direito adquirido. Revista de Direito Público, São Paulo, n. 20, p. 88, 1972.

⁷ SADDY, André; ROLIM, João Dácio. Regime jurídico de recursos públicos relacionados à parceria público-privada (PPP) para construção de obras e prestação de serviços (Leis n. 11.637/2008 e 11.941/2009 sobre as subvenções para investimento, e Lei n. 11.079/2004, com a redação da Lei n. 12.766, de 30 de dezembro de 2012, sobre o regimento jurídico da PPP). Revista Dialética de Direito Tributário, São Paulo, n. 218, p. 155, 2013.

investimento é mais amplo, abrangendo aquelas que utilizam como “mecanismo” alguma benesse de natureza tributária. Uma subvenção para investimento pode então se manifestar ou não através de um estímulo tributário. E pode haver, como de fato há, subvenções para investimento concedidas mediante outros mecanismos financeiros-fiscais, com subsídios diversos.

Com efeito, a subvenção representa técnica da Administração Pública de fomento de determinados comportamentos dos particulares, caracterizando-se por: (a) não constituir contraprestação do beneficiário; (b) estar sujeita ao cumprimento de objetivo específico, já realizado ou a realizar, devendo o beneficiário cumprir as obrigações materiais e formais necessárias à sua fruição; e (c) impor que o projeto, a ação, a conduta ou a situação fomentada estejam relacionados a atividade de utilidade pública, interesse social ou finalidade pública⁸.

Tanto é assim que o CPC 07 – Subvenção e Assistência Governamentais assim consigna o seguinte (além de definir várias espécies de subvenções):

Subvenção governamental é uma assistência governamental geralmente na forma de contribuição de natureza pecuniária, mas não só restrita a ela, concedida a uma entidade normalmente em troca do cumprimento passado ou futuro de certas condições relacionadas às atividades operacionais da entidade. Não são subvenções governamentais aquelas que não podem ser razoavelmente quantificadas em dinheiro e as transações com o governo que não podem ser distinguidas das transações comerciais normais da entidade.

Já para o tratamento tributário o que interessa é que a subvenção para investimento seja “concedida como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos”, inclusive através de isenção ou redução de impostos, e que a regra de contabilização seja seguida, a fim de impedir-se o desvirtuamento do uso dos recursos, “transformando capital em renda”⁹.

Faço essas observações breves quanto ao caráter mais amplo do conceito de “subvenção para investimento” (que abarca os incentivos tributários), pois essa premissa inicial é relevante para um ponto de divergência de minha posição em relação àquela do voto vencedor, da qual tratarei ao final.

Analisemos então as contraprestações recebidas pelo particular no âmbito do contrato de PPP no caso concreto.

Nesse ponto, importa observar que a Lei 11.079/2004, que estabelece as regras gerais da Parceria Público Privada no âmbito da Administração Pública, prevê duas espécies de PPP, as quais se diferenciam precipuamente na forma de remuneração do particular: concessão

⁸ FERNANDES, Fabiana Carsoni. As subvenções para investimento na Lei n. 14.789/2023. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; PEIXOTO, Marcelo Magalhães. (Org.). Subvenções fiscais: comentários à Lei n. 14.789/2023 (Caderno de Pesquisas Tributárias n. 48). 1ed.Sao Paulo: MP Editora, 2024, v. 48, p. 173-197.

⁹ PEDREIRA, José Luiz Bulhões. Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas. Rio de Janeiro: ADCOAS JUSTEC, 1979, p. 686.

patrocinada e concessão administrativa. Ambas se diferenciam da concessão de serviço público “ordinária/comum”, regulamentada pela Lei 8.987/95.

Nas PPPs, os parceiros privados podem ser remunerados (i) por meio da combinação de tarifas com uma contraprestação pecuniária advinda do Poder Público, na concessão patrocinada, ou (ii) unicamente pela Administração, enquanto usuária direta ou indireta do serviço, na modalidade de concessão administrativa. No caso em tela se está tratando especificamente de uma *concessão administrativa*, conforme consta do contrato.

Seja qual for a modalidade, é da natureza jurídica intrínseca da PPP o ajuste entre Administração e particular, com o objetivo de realizar um determinado empreendimento complexo de interesse público que não seja remunerado, de forma integral, nem só pelos usuários, nem só pelo orçamento público¹⁰. O traço essencial é, diferenciando-as das concessões comuns e dos contratos administrativos, sua estruturação em torno de um mix de recursos para a remuneração do parceiro privado, mitigando-se os riscos mútuos e compartilhando-se os ganhos comuns, para empreendimentos de valor elevado, que não sejam simplesmente o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública. Simplificadamente, nas PPPs busca-se a realização de um contrato complexo: nem se trata apenas de operar um empreendimento, nem apenas de realizar uma obra, mas realizar um empreendimento que, dificilmente, teria sustentabilidade financeira apenas com recursos privados e/ou dos usuários.

Daí que faz parte de sua estruturação jurídico-econômico-financeira o estabelecimento de um “racional” de remuneração, de garantia e de repartição de riscos e atribuições, que cubra todo o “feixe” de obrigações que compreendem o contrato, ao longo do seu prazo de execução. **A chamada “modelagem” da PPP é o fator-chave do seu sucesso, seja para fins de competição na etapa licitatória, seja para garantir a adequada e tempestiva execução do objeto, atendendo-se o interesse público em sua plenitude.**

A remuneração do particular, portanto, seja qual for o mecanismo, visa remunerá-lo por todo o ciclo do empreendimento: desde a etapa pré-operacional, com os investimentos e mobilizações de capital, e por todo o período da execução.

É, nesse ponto, de se destacar que a redação original da Lei 11.079/2004 inclusive condicionava totalmente o pagamento da contraprestação pelo Poder Público à prévia disponibilização do serviço contratado (art. 7º¹¹), visando-se evitar desembolso de recursos pelo ente público sem que o particular houvesse concluído a etapa de investimentos, de forma a dar-se mais “segurança” aos recursos públicos.

Não obstante, a consequência disso foi contrária. A realização da totalidade dos investimentos sem qualquer receita, na prática, implica em maior custo de capital ao particular,

¹⁰ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. “As parcerias público-privadas no saneamento ambiental”. In: SUNDFELD, Carlos Ari et alii. Parcerias público-privadas. SUNDFELD, Carlos Ari. (Coord.). São Paulo : Malheiros Editores, 2005.

¹¹ Art. 7º A contraprestação da Administração Pública será obrigatoriamente precedida da disponibilização do serviço objeto do contrato de parceria público-privada.

inclusive considerando-se as notórias dificuldades de manejo de garantias. Com custo de capital mais elevado, o ônus da PPP ao Erário era inflado, contrariando a ideia inicial¹².

Para tratar dessa questão, a Lei 12.766/2012 promoveu uma série de ajustes na Lei das PPP e, dentre outras coisas, introduziu no ordenamento jurídico a figura do “aporte”¹³ destinado especificamente à realização de investimentos (obras e aquisição de bens reversíveis), tanto para novos contratos, como para os contratos antigos, desde que com lei específica. A contrapartida pública na PPP, então, passou a abranger as duas modalidades: (i) aporte, independente da disponibilização do serviço e destinado especificamente à realização de investimentos, e (ii) contraprestação exclusiva ou adicional à tarifa, esta obrigatoriamente precedida da disponibilização do serviço.

E é de se observar que os aportes, inclusive, estão expressamente excluídos do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, pelo que de certa forma reconheceu-se o seu caráter *subvencional*, alheio ao conceito de renda. Ou, de outra forma, reconheceu-se ainda que indiretamente que a não é tributável o recurso disponibilizado pelo Poder Público destinado à realização de investimentos no bojo de um contrato de PPP.

Significa, com isso, que apenas os chamados “aportes” é que seriam vinculados especificamente a investimentos a serem realizados pelo particular e, portanto, passíveis de exclusão no IRPJ/CSLL? Evidente que não, sobretudo para aqueles contratos anteriores à Lei 12.766/2012, quando a figura do “aporte” sequer existia. Parece claro que, mesmo antes de existir juridicamente o instituto do “aporte”, a remuneração ao particular sempre englobou *investimento + operação*, isto é, o escopo global do projeto. E seria possível, em tese, maior vinculação ou proximidade da contraprestação (ou ao menos parte dela) ao investimento.

Em outras palavras, a contraprestação também pode remunerar os investimentos feitos pelo particular no âmbito de contrato de PPP, a depender da alocação de riscos, o que se reconhece também pelos administrativistas¹⁴. Tanto que, do ponto de vista da contabilidade

¹² SCAFF, Fernando Facury; GUIMARÃES, Raquel Lamboglia. Aspectos financeiros e tributários do aporte de recursos públicos nas Parcerias Público-Privadas. R. Fórum Dir. fin. e Econômico – RFDDE | Belo Horizonte, ano 13, n. 23, p. 29-43, mar. 2023/ago. 2023

¹³ § 2º O contrato poderá prever o aporte de recursos em favor do parceiro privado para a realização de obras e aquisição de bens reversíveis, nos termos dos incisos X e XI do caput do art. 18 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, desde que autorizado no edital de licitação, se contratos novos, ou em lei específica, se contratos celebrados até 8 de agosto de 2012. (Incluído pela Lei nº 12.766, de 2012)

¹⁴ Nesse sentido:

“A importante questão que deve ser esclarecida é se, com o advento da Lei n. 12.766/2012, que previu a figura do aporte de recursos para a realização de obras e aquisição de bens reversíveis, remanesce a possibilidade de pagamento de contraprestação como subvenção para investimentos. E a resposta é afirmativa. A previsibilidade de pagamento de aporte de capital não obsta a que o contrato preveja outra contraprestação a ser paga apenas após a disponibilização dos serviços, porém que inclua em sua base de cálculo custos relacionados a investimentos, tais como aquisição de instalações, equipamentos e material permanente”. Pag. 228.

“Quando forem atribuídos ao parceiro público riscos relativos a propriedade dos bens, estes bens serão considerados no balanço patrimonial do setor público e será reconhecida a respectiva dívida. Neste caso, a contraprestação passa a ser contabilizada como amortização de dívida (que é uma despesa de capital)”. In: RIBEIRO, Mauricio Portugal. Contabilização pública do aporte e da contraprestação em PPP e o seu controle fiscal.

pública, haverá impactos na contabilização dos contratos, a depender de quem suporte os riscos contratuais, sendo possível que a contrapartida seja contabilizada como despesa de capital para o ente público¹⁵, refletindo a essência econômica da operação¹⁶.

Nesse ponto, então, dirijo sutilmente do posicionamento do Ilmo. Conselheiro Efigênio de Freitas Junior, no sentido de que, embora a legislação vigente à época dos fatos trate de “contraprestação” (pois o aporte não existia), não significa que isso seja algum indicativo de que o valor da contraprestação seja necessariamente desvinculado do investimento. Daí porque a alcunha, seja na legislação estadual ou nos documentos relativos ao certame, não é o fator mais relevante, mas sim a essência econômica e a vinculação do recurso, o que se denotará não exatamente dos termos utilizados nos documentos, mas da modelagem de remuneração adotada caso a caso e do ajuste de riscos, inclusive quanto aos bens construídos/adquiridos.

A identificação dessa parcela vinculada ao “investimento” então dependerá de como estruturado (“modelado”) o contrato de PPP. O arranjo jurídico-econômico-financeiro da parceria se adapta às peculiaridades do projeto que se pretende executar e a PPP permite formatações flexíveis quanto à remuneração do concessionário.

Portanto, deve ser verificada a origem e vinculação de destinação dos valores entregues ao Poder Público em um contrato de parceria público privada. Se a parcela é adstrita à modernização ou expansão de um empreendimento econômico, pode se estar diante de uma subvenção para investimento; caso contrário, se não se vincular diretamente ao investimento, mas ao serviço prestado, ao custeio de atividades e da própria operação, trata-se de receita operacional comum.

Nesse sentido a posição de Luis Eduardo Schoueri e Mateus Calicchio Barbosa, por exemplo¹⁷, que muito bem colocam a questão, em doutrina que merece a reprodução literal por sua abrangência e didatismo:

“Em função da divisão entre as receitas tarifárias (que dependem da utilização dos usuários) e a remuneração a qual o concessionário tem o direito contratual incondicional de receber pelos investimentos realizados, representados pelas contraprestações e, após a MP, também pelos aportes de recursos” RIBEIRO, Mauricio Portugal; GALIPOLO, Gabriel; PRADO, Lucas Navarro. Explicando a MP 572/12 a especialistas e não especialistas.

¹⁵ MELO, Suzana Soares. **Tributação nos serviços de infraestrutura**: uma análise estrutural-funcionalista da utilização de mecanismos tributários como instrumentos para o desenvolvimento. 2014. Tese (Doutorado em Direito Econômico e Financeiro) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-23032017-090848. Acesso em: 2026-02-26. pag. 225-226;

¹⁶ Portaria da Secretaria do Tesouro Nacional:

Art. 2º O critério para registro das parcerias nas demonstrações contábeis dos entes públicos deverá refletir a essência de sua relação econômica com as Sociedades de Propósito Específico - SPE constituídas para operacionalizar a PPP nos termos do art. 9º da Lei nº 11.079/2004.

Art. 3º Os direitos futuros reconhecidos pelo ente público, decorrentes de pagamentos pré-estabelecidos em contrato, e não relacionados à efetiva prestação do serviço, deverão ser registrados como ativo patrimonial a partir da sua efetiva constituição ou ampliação, no caso de cessão de uso pelo parceiro público.

Art. 4º A assunção pelo parceiro público de parte relevante de pelo menos um entre os riscos de demanda, disponibilidade ou construção será considerada condição suficiente para caracterizar que a essência de sua relação econômica implica registro dos ativos contabilizados na SPE no balanço do ente público em contrapartida à assunção de dívida de igual valor decorrente dos riscos assumidos.

Nesses termos, parece que, **se uma determinada parceria público-privada prever a vinculação da contrapartida do Poder Público a determinado investimento, estar-se-á diante de uma subvenção para investimento.**

Essencial, para tanto, é que aquela contraprestação não esteja vinculada aos serviços prestados, mas, sim, às obras realizadas, i.e., a contrapartida deve remunerar o investimento. Isto porque, diante de determinado caso concreto, entendendo-se que a contrapartida na parceria público-privada se vincula ao serviço, tratar-se-ia de remuneração do serviço; nesse caso, claro que não se poderia cogitar ocorrência de subvenção para investimento.

Deve-se lembrar que a subvenção para investimento corresponde a uma transferência de recursos do Estado para a capitalização de empresas privadas e o investimento em empreendimentos econômicos, e não para o custeio de atividades e operações. Neste sentido, **a caracterização da contraprestação do parceiro público como subvenção para investimento encontra-se condicionada à circunstância deque tal valor esteja diretamente vinculado ao investimento, e não a fatores como o sucesso do empreendimento ou à demanda gerada pelo bem objeto da contratação.**

Esse ponto merece especial atenção: não constitui subvenção para investimento a contrapartida, posto que paga pelo Estado, de atividades do particular.

(...)

Ou seja: no primeiro teste, investigar-se-á se o contrato prevê a que se destinam os recursos. **Deve-se confirmar que o Poder Público, no âmbito da parceria público-privada, oferece recursos (totais ou parciais) para serem empregados na construção da obra.** Surge como interessante evidência de tal vinculação a **possibilidade de se destacar, na própria contrapartida, parcela que se destine exclusivamente à remuneração do investimento**, que não se confunde com outras parcelas eventualmente ligadas aos serviços propriamente ditos.

O segundo teste é **ver se há natureza operacional na subvenção**, que implicaria sua caracterização como subvenção para custeio (ou ainda melhor: mera complementação de receita). Nesse caso, indaga-se: a concessão do subsídio depende do sucesso do empreendimento?

Assim, por exemplo, é comum que se encontrem parcerias público-privadas em que se preveja que o número de usuários da obra não seja suficiente para cobrir todos os custos do empreendimento; o Poder Público, nesse caso, assegura uma complementação da remuneração. Não é raro, até mesmo, que se estabeleça que conforme cresça o número de usuários, diminui o valor da subvenção. Esta surge, portanto, como mera garantia de uma receita mínima. Nada tem de subvenção para investimento.

¹⁷ SCHOUERI, Luís Eduardo; BARBOSA, Mateus Calicchio. Subvenções para Investimento e Parceria Público-privada. *Revista Direito Tributário Atual*, [S. l.], n. 27, p. 480–493, 2012. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/1686>. Acesso em: 26 fev. 2026.

Por outro lado, uma verdadeira subvenção para investimento não está condicionada ao sucesso da operação. A única condição é que os recursos sejam efetivamente empregados na sua destinação. Se a subvenção é para uma obra, poderá o Poder Público condicionar a liberação dos recursos a que se verifique o efetivo andamento da obra. Insistimos: da obra, não da operação.

Assim, por exemplo, consistindo o objeto da parceria público-privada em exploração de rodovia, a contraprestação pecuniária da Administração Pública não poderá ser alterada em função da utilização da rodovia pelos transeuntes ou do volume de tarifas arrecadadas, mas antes deve corresponder a um montante fixo atrelado ao próprio investimento.

Neste sentido, importa confirmar se o edital que regra os termos da licitação prévia à contratação condiciona o pagamento a etapas de operação ou de construção. **Mais uma vez: o relevante será constatar que a subvenção se vincula à obra, não à operação.**

Caso, por outro lado, a contraprestação esteja vinculada a circunstâncias como o sucesso do parceiro privado na exploração do empreendimento e o volume de recursos arrecadados a título de tarifas, ganhando contornos de complementaridade de remuneração, não haverá a caracterização da subvenção para investimento.

Ou seja: como dito acima, estar-se-á diante de subvenção para investimento caso o valor pago pelo Estado se mantenha fixo, sem qualquer complementação, se o empreendimento não se revelar lucrativo para o parceiro privado, sendo seu o risco do negócio. No mesmo sentido, para que seja caracterizada a subvenção, o Estado não deve deixar de pagar o valor acordado, permanecendo este fixo, caso o empreendimento seja um sucesso. Assim, demonstra-se a vinculação do recurso à realização do objeto do contrato, independentemente de seu êxito ou fracasso. O destaque de parcela da contraprestação com tal finalidade surge como evidente indício da caracterização de uma subvenção.

Em sentido semelhante e igualmente exemplificando com mecanismos de fixação de pagamento possíveis, Suzana Soares Melo¹⁸, em tese de Doutorado que aprofunda o tema:

“Pode-se aventar da hipótese de pagamento de contraprestação em sentido estrito, portanto condicionada à disponibilização dos serviços, cuja base de cálculo, à luz dos riscos assumidos, não corresponda ao risco da demanda, mas sim ao risco da construção, objetivando a implantação ou expansão de um empreendimento econômico. Não se tem dúvidas em afirmar que, nesse caso, a contraprestação deve ser tratada como uma verdadeira subvenção para investimento, já que seu pagamento está agregado ao risco da construção do empreendimento

¹⁸ MELO, Suzana Soares. **Tributação nos serviços de infraestrutura**: uma análise estrutural-funcionalista da utilização de mecanismos tributários como instrumentos para o desenvolvimento. 2014. Tese (Doutorado em Direito Econômico e Financeiro) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-23032017-090848. Acesso em: 2026-02-26. Pag. 229

(...)

A contraprestação adicional pressupõe a disponibilização do serviço e deve estar relacionada com os custos de implantação e expansão do empreendimento ou, ainda, com a garantia da sustentabilidade do projeto, de forma exclusiva ou complementar ao recebimento da tarifa. Se guardar correlação com tais custos de investimento, deverá ser classificada como subvenção para investimento, que configura transferência de capital; caso contrário, se visar apenas remunerar a atividade, não apresentará caráter subvencional”.

E, no caso em tela, com a devida vênia ao entendimento da Recorrente, ainda que politicamente ou comercialmente tenha-se a percepção de que a remuneração fixada no contrato tenha tido como intuito subvencionar o investimento no estádio, o contrato milita em desfavor dessa tese, não apenas pelos seus termos, como muito bem observou o Ilmo. Conselheiro Efigenio Freitas Junior, no voto vencedor, mas principalmente, em minha visão, pela mecânica de remuneração, já bem detalhada em seu voto.

Portanto, tal como estruturado o modelo dessa PPP, não vislumbro suficiente evidência de que as contrapartidas recebidas pela Recorrente – ainda que, em parte - possam ser caracterizadas diretamente, com suficiente segurança, como subvenções para investimento.

Por fim, com relação ao derradeiro argumento trazido pelo Ilmo. Conselheiro Efigenio de Freitas Junior no voto vencedor, relativamente ao art. 150, §6º da Constituição Federal e ao seu entendimento de que inexistente norma específica que dê guarida ao pleito da contribuinte, com a devida vênia ao posicionamento, entendo que, na verdade, não há colidência com o dispositivo constitucional no caso concreto.

De fato, a CF/88 determina que qualquer subsídio, isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, exige lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente essas matérias.

Referida lei existe e é precisamente a Lei 12.973/2014, cujo artigo 30 previa que as subvenções para investimento não serão computadas na determinação do lucro real, desde que seja registrada em reserva de lucros. Daí porque a questão discutida nos autos é saber se os valores recebidos são ou não caracterizados como subvenção para investimento. Carece de qualquer outra lei para que, do ponto de vista tributário, possa ser analisado o pleito da Recorrente.

Questão diversa e impertinente ao presente caso é saber se subvenções/subsídios/incentivos, do ponto de vista financeiro-orçamentário, podem ser concedidos sem lei que a respalde, tema que pertence ao Direito Financeiro e que é inclusive enderado pela Lei Geral de Finanças Públicas – Lei 4.320/64, cujo artigo 19 assim dispõe: “A Lei de Orçamento não consignará ajuda financeira, a qualquer título, a empresa de fins lucrativos,

salvo quando se tratar de subvenções cuja concessão tenha sido expressamente autorizada em lei especial.”

Só que a prestação pecuniária concedida no âmbito de uma PPP já encontra respaldo em lei. Seja na lei geral das PPPs, a nível federal, seja pela lei estadual, inclusive referenciada pelo voto vencedor.

A questão é, como visto, saber se a parcela da contrapartida recebida pela Recorrente, total ou parcialmente, tem natureza jurídica de subvenção para investimento. Em caso positivo, a Lei 12.973/2014 já regula o tratamento tributário, não havendo que se falar em necessidade de outra lei específica.

Portanto, a meu ver, respeitosamente divergindo do voto vencedor nesse aspecto, entendo que não há que se falar em descumprimento do artigo 150, parágrafo 6º da CF/88.

Assim, por tais razões, votei por negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Diljese de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho