



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

Processo n° 13362.720172/2011-05
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-002.944 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de abril de 2014
Matéria PIS/PASEP
Recorrente PICOS PREFEITURA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2009

BASE DE CÁLCULO. TRANSFERÊNCIA CORRENTE. EXCLUSÃO DE RECEITAS. VALOR RETIDO. PAGAMENTO. INEXISTÊNCIA.

A base de cálculo é composta pelas receitas que a legislação faz incidir a contribuição, no caso concreto as transferências correntes configuram receita e assim sendo deve compor à base de cálculo. O fato de Lei dispor que o ente público repassador de recursos a outro deve reter à contribuição para o PASEP, não libera de fazer incluir os valores repassados à base de cálculo. Os valores retidos se revelam antecipação e não pagamento definitivo diante da ausência de legislação que reconheça essa qualidade. Não há como atribuir aos valores retidos os efeitos de pagamento. Diante da não inclusão de receitas à base de cálculo e ausência de pagamento, impõe a Fazenda constituir o crédito tributário.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Ivan Allegretti, que apresentou declaração de voto.

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Domingos de Sá Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Alexandre Kern, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário visando modificar a decisão que manteve integralmente o lançamento que constituiu o crédito tributário para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público-PASEP, referente ao período de apuração de 01.01.2008 a 31.12.2009.

Adoto o relatório da decisão recorrido por espelhar a realidade dos fatos:

“A autoridade fiscal assim fundamentou o lançamento (fl. 46):

O presente lançamento tem por objeto a constituição do crédito tributário referente às contribuições devidas ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público PASEP, pelo Município de Picos PI, no período de 01/2008 a 12/2009.

As bases de cálculo mensais foram apuradas dos valores constantes dos BALANCETES CONSOLIDADOS MENSAIS DEMONSTRATIVO DA EXECUÇÃO DA RECEITA ORÇAMENTÁRIA apresentados pelo contribuinte (cópia digital anexada ao processo), somando-se as Receitas Correntes (incluindo as Transferências Correntes) com as Transferências de Capital, subtraindo-se as Deduções da Receita Corrente, conforme Planilha Apuração Contribuição PASEP Devida e não Declarada em DCTF Jan/ 2008 a Dez/2009, anexada ao processo.

O PASEP constante do presente lançamento tributário, consiste na aplicação da alíquota de 1,00% (um por cento) sobre as bases de cálculo apuradas deduzidas os valores das contribuições do PASEP retidas pelo Banco do Brasil, conforme relatório Demonstrativo de Distribuição da Arrecadação do SISBB Sistema de Informações Banco do Brasil, anexado ao processo. Ressalta-se que foram, ainda, deduzidos os valores de débitos informados nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, anexo do processo.

À contribuição mensal ao PASEP lançada no presente Auto de Infração foi aplicada Multa de Ofício de 75% (setenta e cinco por cento), conforme disposto no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, além dos juros de mora devidos.

3. O contribuinte foi cientificado em 14/07/2011 (fl. 302) e apresentou impugnação (fls. 305/322) contra o lançamento, em 11/08/2011, com as seguintes alegações:

a) Os recursos destinados pelo Município Autor ao FMS (Fundo Municipal de Saúde), ao FNDE (Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação), ao FNAS (Fundo Nacional de Assistência Social Fundo de Saúde), ao FUNDEB (Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação), inclusive os

respectivos rendimentos financeiros, integram a base de cálculo do PASEP devido pelo Município, somente quando compuserem o conceito de receitas correntes; b) Os valores referentes a convênio, inclusive os respectivos rendimentos financeiros, apenas quando compuserem o conceito de receitas correntes, também são tributados pelo PASEP na entidade de direito público destinatária dos recursos; c) Conforme determinação contida no art. 68 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002, que regulamenta a contribuição para o PIS/PASEP, a Secretaria do Tesouro Nacional efetuará a retenção do PIS/PASEP incidente sobre o valor das transferências correntes e de capital efetuadas para as pessoas jurídicas de direito público interno, excetuada a hipótese de transferências para as fundações públicas.

d) Assim, com base nestes esteios, não deve incidir o PASEP sobre os valores recebidos pelo Município a título de transferências para o FUNDEB, FMS, FNDE e FNAS, deverão ser excluídos da base de cálculo para o PASEP, incidente sobre o total dos valores transferidos pela União, por meio da Secretaria do Tesouro Nacional, nos termos do § 6º do art. 22 da Lei nº 9.715/98, nem sobre as receitas de capital.

e) Até o advento da MP nº 449/08 a única penalidade existente para a ausência ou atraso no recolhimento das contribuições previstas na Lei nº 8.212/91 era a multa de mora, após sua vigência passou-se a aplicar também àquelas contribuições as penalidades previstas nos arts.

44 e 61 da Lei nº 9.430/96 (respectivamente, multa de ofício de 75% nas hipóteses de lançamento de ofício, podendo ser majorada a 150%, e multa de mora limitada a 20% (para os casos de recolhimento espontâneo);

f) Aliada a este fato, tem-se com amparo no art. 112 do Código Tributário Nacional; g) Ora, não existia previsão de multa de ofício a ser aplicada no caso de falta de recolhimento das contribuições em análise, ainda que o crédito tributário fosse constituído via lançamento de ofício. E, se não existia penalidade daquela natureza, não há como vislumbrar sua aplicação a fatos geradores anteriores ao advento da MP nº 449/08, como pretende a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009; h) Logo, se era aplicada apenas multa de mora na constituição de ofício dos créditos previdenciários e decorrentes das contribuições destinadas a terceiros, variando sua aplicação entre 24% e 100%. e penalidade dessa natureza continua prevista, só que com alíquota máxima limitada a 20% (arts. 35 da Lei nº 8212/91 c/c o art. 61 da Lei nº 9.430/96), torna se necessária a reformulação de todos os lançamentos realizados, anteriores a essa alteração legal, de modo que nenhuma multa seja exigida em patamar superior a 20%; i) O município de Picos, face aos valores apresentados nos lançamentos dos Autos de Infração objeto do presente processo, vem, mediante seu auxiliar técnico, o contador Dr. EVILÁSIO DA LUZ MOURA, CRC, com endereço profissional a Marcos Parente, 155, Centro,

Cidade de Picos PI, requerer o acompanhamento de todos os documentos junto aos arquivos da Prefeitura que supostamente corroboram para o lançamento da referida Notificação Fiscal de Lançamento dos Autos de Infração objetos deste processo; j) A inconstitucionalidade da taxa Selic. 4. "É o relatório".

Na fase recursal são mantidos os argumentos sustentados em impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Domingos de Sá Filho, Relator.

Trata-se de recurso tempestivo e atende os demais pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

A discussão centra em torno da exigência do PASEP sobre as transferências de valores da União Federal para o Município. No caso concreto os recursos transferidos são aplicados nos fundos: FUNDEB, FMS, FNDE e FNAS, bem como, receitas de capital.

Restou claro do julgado que não houve tributação de receitas de capital, assim, esse assunto não é objeto de exame. No entendimento da fiscalização, bem como, da decisão recorrida essas transferência são consideradas "Receitas Correntes", e, assim estão sujeitas à exação da contribuição para o PASEP.

O julgado recorrido deu contorno jurídico acertado à lide. Os recursos financeiros recebidos de outras pessoas de direito público ou privado quando destinados a atender despesas classificáveis em Despesas Correntes são classificadas como Receita Corrente assim dispõe o parágrafo primeiro do art. 11º da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964.

Deixa de ser relevante o fato alegado de que os recursos transferidos foram para serem aplicados aos fundos FUNDEB, FMS, FNDE e FNAS, pois mesmo assim são consideradas receitas correntes.

O Legislador Ordinário nomeou o repassador de recurso à condição de responsável nos casos de transferência correntes para outras pessoas jurídicas de direito público interno a obrigação de reter o valor da contribuição para o PIS/PASEP. Entretanto, os valores retidos não configuram pagamento, pois reter significa posse temporária, daí dificuldade de acolher os argumentos de que o pagamento ocorreu quando da retenção na fonte repassadora dos recursos financeiros.

Não existindo previsão legal a autorizar o afastamento das receitas correntes destinadas aos fundos, impõe a inclusão da totalidade dos repasses à base de cálculo.

Assim, não há de se presumir que o valor da retenção teria sido retido pelo titular dos pagamentos, in casu, União Federal, a autorizar sua dedução do montante determinado novo cálculo decorrente da inclusão dos valores transferidos à base de cálculo pela fiscalização, de modo que, faz sentido exigir a contribuição do Município que é a pessoa passiva da obrigação.

Assim, tenho que não assiste razão ao Município, mesmo que a Lei dispõe de que todos os valores transferidos sofrerão retenção do PASEP, não dispensa que esses

valores a título de transferências correntes deixem de ser incluídas à base de cálculo na determinação do crédito da contribuição para o PASEP.

O valor retido deve ser subtraído do quanto apurado, portanto, vejo que a fiscalização agiu corretamente ao incluir os valores relativos a transferências à base de cálculo e determinar o quanto devido. O pagamento deve ser provado pelo sujeito passivo, cabia exibir a fiscalização documentos demonstrando o quanto retido a ser deduzido do montante calculado sobre a totalidade das receitas que devem compor a base de cálculo.

Só poderia considerar pagamento definitivo os valores retidos na fonte se houvessem expressado disposição legal atribuindo ao repassador a condição de responsável pelo recolhimento do PASEP incidente sobre os repasses efetivados. Assim, o valor retido só pode ser deduzido do crédito tributário constituído.

Diante do exposto, conheço do recurso e nego provimento.

É como voto.

Domingos de Sá Filho

Declaração de Voto

Conselheiro Ivan Allegretti

A Lei nº 9.715/1998 dispõe o seguinte:

“Art.2º A contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:

(...)

III - pelas pessoas jurídicas de direito público interno, com base no valor mensal das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas.

(...)

Art.7º Para os efeitos do inciso III do art. 2º, nas receitas correntes serão incluídas quaisquer receitas tributárias, ainda que arrecadadas, no todo ou em parte, por outra entidade da Administração Pública, e deduzidas as transferências efetuadas a outras entidades públicas.

Os dois dispositivos deixam transparecer a lógica da apuração da contribuição: computam-se as receitas correntes e as transferências recebidas (sejam correntes sejam de capital) e deduzem-se as transferências realizadas.

A questão está em que, em relação às receitas recebidas, nem se cogita em distinguir **de quem** são recebidas, de maneira que tanto faz se são originárias diretamente de outra pessoa jurídica de direito público interno ou de um fundo, tampouco se questiona quanto à natureza do fundo de onde tenha sido originada a transferência.

Em suma: todas as transferências recebidas são computadas na base de cálculo.

Quanto às transferências realizadas, por sua vez, parece claro que a intenção do legislador foi a de permitir a sua dedução com a mesma amplitude, seguindo a mesma lógica.

No entanto, a interpretação da Fiscalização e de alguns julgados deste Conselho tem sido no sentido de restringir a dedução do art. 7º da Lei nº 9.715/98 exclusivamente às transferências realizadas para outras pessoas jurídicas de direito público interno, recusando o mesmo efeito em relação às transferências realizadas para fundos, sob o argumento objetivo de que os fundos não possuem personalidade jurídica.

Entendo que a Lei não ampara este entendimento.

Para ser mais preciso, tal entendimento apenas se legitimaria nas situações específicas em que a transferência fosse destinada a um fundo integrante do orçamento da mesma pessoa jurídica de direito público. Mas nesta situação não se configuraria a hipótese de dedução prevista no art. 7º da Lei.

Em linhas gerais, os fundos são instrumentos de administração financeira, utilizados para vincular determinados recursos para a aplicação em finalidades específicas.

Segundo a doutrina, *“trata-se de um conjunto de bens e recursos, de titularidade de um certo sujeito. Portanto, o fundo é objeto de direito, não sujeito”* (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11ª Ed. Dialética, São Paulo: 2005, pág. 30).

Pode significar apenas a segregação de valores dentro do orçamento da pessoa jurídica de direito público.

Mas pode tratar-se, diferentemente, de um conjunto de recursos destacado do orçamento, ou seja, que não componha o orçamento, embora vinculado e submetido à administração de uma pessoa jurídica de direito público.

No caso do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), de que trata o presente caso, trata-se de fundo vinculado à União.

As transferências realizadas dos Municípios para o Fundeb, portanto, significam uma subtração da receita corrente do Município e configuram transferência intergovernamental.

Nada obstante não se trate de uma transferência intergovernamental típica – que tenha nas duas pontas o orçamento de duas pessoas jurídicas de direito público –, não pode haver dúvida de que há uma transferência, que deixam de pertencer ao Município e, embora passem a compor um fundo que não tem personalidade jurídica, isto não significa que passem a “ não pertencer a ninguém”, pois o referido fundo é vinculado à União.

Por isso, a transferência de recursos realizada para um fundo vinculado a outra pessoa de direito público deve ter o mesmo tratamento de uma transferência realizada para outra pessoa de direito público, estando igualmente categorizadas como “transferências efetuadas a outras entidades públicas” para o efeito da dedução do art. 7º da Lei nº 9.715/98.

Em reforço, deve-se atentar ao fato de que a mesma Lei faz diferença entre “pessoa jurídica de direito público interno” e “entidades públicas”, ficando claro que este último conceito não é tão restrito quanto o primeiro, abarcando “outras entidades públicas”.

Como visto, embora o Fundeb não tenham personalidade jurídica, trata-se de fundo vinculado à União, de maneira que os recursos remetidos do Município para compor este fundo são operações que configuram transferências, as quais, se não são destinadas especificamente e diretamente para uma pessoa jurídica de direito público, são destinadas a “outras entidades públicas”, no caso, um fundo vinculado a outra pessoa jurídica de direito público.

Trata-se, outrossim, de uma questão de justiça e neutralidade, visto que os recursos acumulados no Fundeb retornarão ao Município – então finalmente como transferência corrente –, quando sofrerão a incidência da Contribuição ao Pasep na forma do art. 2º da Lei nº 9.715/98.

Entendo, enfim, que as transferências realizadas dos Municípios para o Fundeb, que é fundo vinculado à União, enquadra-se na hipótese de dedução prevista no art. 7º da Lei nº 9.715/98.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Ivan Allegretti