



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

Processo nº 15521.000118/2006-20
Recurso nº 148.677 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.094 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de maio de 2009
Matéria Auto de Infração - Pasep
Recorrente PREFEITURA MUNICIPAL DE QUISSAMÃ
Recorrida DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/01/2002 a 31/12/2005

PASEP. MUNICÍPIO. BASE DE CÁLCULO. DESTINAÇÕES AO FUNDEF. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Os valores destinados pelo Município ao Fundef não podem ser excluídos da base de cálculo do Pasep, primeiro, porque originários de receitas arrecadadas por outras entidades da administração pública, e, segundo, por falta de previsão legal, já que as exclusões permitidas contemplam as transferências efetuadas a outras entidades públicas, o que não é o caso do Fundef, que se constitui em um mero fundo de natureza contábil, não possuindo personalidade jurídica. Aplicação do disposto no inciso III do artigo 2º e no *caput* do artigo 7º da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recursor.


GILSON MAÍTO ROSENBURG FILHO

Presidente


ODASSI GUERZONI FILHO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Andréia Dantas Lacerda Moneta (Suplente), Jean Cleuter Simões Mendonça, José Adão Vitorino de Moraes, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton César Cordeiro de Miranda.

Relatório

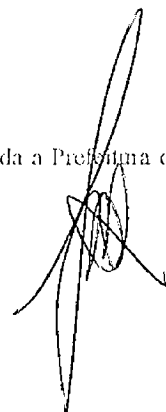
Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela interessada acima identificada contra o Acórdão nº 13-16.239 proferido pela 5ª Turma da DRJ/RJO II, que manteve integralmente o lançamento de ofício consubstanciado pelo Auto de Infração cientificado à autuada em 09/10/2006 e que se referiu à insuficiência de recolhimento da contribuição ao Pasep relativa aos períodos de apuração de janeiro de 2002 a dezembro de 2005, tendo sido constituído um crédito tributário da ordem de R\$ 409.381,09, nele incluídos o principal, os juros de mora e a multa de ofício de 75%, esta apenas para os períodos de apuração de junho de 2004 a dezembro de 2005 e com fundamento no Parecer AGU nº AC-16/2004, publicado no DOU de 15/07/2004.

De acordo com o autor do procedimento fiscal, a Prefeitura do Município de Quissamã-RJ não incluiu na base de cálculo da apuração do Pasep os valores que repassa para a formação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério – Fundef, procedimento esse que, ao ver do Fisco, não se enquadra nas deduções permitidas e que estão contempladas na parte final do artigo 7º da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998.

A Recorrente, por sua vez, alega que a base de cálculo do Pasep é formada pelas *receitas arrecadadas* e pelas *transferências correntes e de capital recebidas*, sendo que dessa segunda rubrica os valores lícitos são entregues após terem já sofrido o desconto de 15% para fins de formação do referido Fundef. Assim, as *transferências* que recebe correspondem a 85% do seu total. Socorre-se a Recorrente de decisão da 2ª Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes¹ em que, por unanimidade de votos, acolheu-se a tese de que os valores destinados ao Fundef não deveriam formar a base de cálculo da contribuição ao Pasep.

É o Relatório.

¹ Acórdão nº 202-17.744, de 27/02/2007, relatoria Conselheiro Antonio Zomer, interessada a Prefeitura de João Pessoa/PB.



e. 2

Voto

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 26/09/2007, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 02/10/2007. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Argumentos do Fisco e da Recorrente

Pelo que se depreende da argumentação trazida pela Recorrente, na verdade e especialmente em face do exemplo que formulou quando do atendimento à intimação fiscal, à fls. 187/189, a divergência está em se definir se os valores repassados pelo Município ao Fundef, da ordem de 15% dos recursos recebidos a título de determinadas rubricas, podem ou não ser excluídos da base de cálculo para fins de apuração da contribuição ao Pasep.

Para o Fisco e para a instância de piso, as transferências compulsórias que os municípios fazem para o Fundef não se enquadrariam na hipótese de exclusão da base de cálculo do Pasep descrita na parte final do artigo 7º da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, qual seja, não poderiam ser consideradas como "*transferência efetuadas a outras entidades públicas*" pelo fato, segundo eles, e escorados na Lei nº 9.424, de 24/12/1996, de que o Fundef não possui personalidade jurídica; trata-se de mero fundo de natureza contábil².

Escoraram-se, o Fisco, em entendimento da 4ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto³, da 2ª Turma da DRJ em Recife⁴, e da Superintendência Regional da 2ª Região Fiscal⁵, e a instância de piso, no Parecer da Cosit nº 46, de 24/06/1999, este assim ementado:

Contribuição para o PIS/Pasep

FUNDEF. REPASSES. RETENÇÃO. NÃO CABIMENTO No caso de repasses de recursos da União para o Fundef, aí incluídos os valores destacados das transferências constitucionais para os FPF e FPM, não cabe a retenção da contribuição para o PIS/Pasep, assim como não gera direito de exclusão da base de cálculo para o ente que efetua o repasse. (grifei)

Por outro lado, a Recorrente insiste em que somente teria cabimento a incidência da contribuição sobre os valores de suas receitas efetivamente recebidas, ou seja,

² Artigo 1º É instituído, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, o qual terá natureza contábil e será implantado, automaticamente, a partir de 1º de janeiro de 1998

³ Acórdão nº 9.796, de 04/11/1999, assim ementado: "Os repasses referentes ao Fundef e convênios, recebidos pela prefeitura, compõem a base de cálculo do Pasep".

⁴ Acórdão nº 11.636, de 18/03/2005. Ementa: "Sendo o Fundef definido como fundo de natureza contábil, gerido pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, sem personalidade jurídica, não se cogita de que sejam excluídos os valores a ele destinados da base de cálculo da contribuição para o Pasep".

⁵ Solução de Consulta nº 3, de 16/02/2001. Ementa: "É vedada a exclusão da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep, incidente sobre as receitas dos Estados, dos valores destinados ao Fundef, por não estarem inseridos no contexto das transferências a outras entidades públicas"

que não poderia ser desconsiderado que os valores que lhe são creditados por conta dos repasses que recebe já vem descontados do percentual de 15% que é destinado ao Fundef. Em outras palavras, o que efetivamente ingressa em sua tesouraria é 85% de 100%. Para tanto, se socorre do enunciado do artigo 70 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002, que tem como base legal o disposto no artigo 2º, inciso III, § 3º e art. 7º, da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, *verbis*:

Art. 70 As pessoas jurídicas de direito público interno, observado o disposto nos arts. 71 e 72, devem apurar a contribuição para o PIS/Pasep com base nas receitas arrecadadas e nas transferências correntes e de capital recebidas (grifei)

Também apela a Recorrente para o julgamento proferido pela 2ª Câmara deste Conselho em 27/02/2007, onde, por unanimidade de votos, relator o Conselheiro Antonio Zomer, reconheceu-se que a parcela destinada pela Prefeitura de João Pessoa/PB ao Fundef deveria ser excluída da base de cálculo do Pasep.

Neste ponto, informo aos meus pares que os argumentos adotados naquele julgamento pelo Relator⁶ foram inteiramente fundados na Solução de Consulta Interna da Cosit nº 12, de 20/12/2002, que, analisando os termos do acima referido Parecer Cosit nº 46/99, assim se posicionara em relação ao tema:

(..)

3. CONCLUSÃO

9. Diante do exposto, soluciono a presente consulta, respondendo à interessada, que o Parecer Cosit nº 46, de 1999, deve ser aplicado conforme entendimento exarado nos itens 8.e 8.1, acima, ou seja, os valores repassados ou transferidos aos municípios, pela União e pelos Estados, quando sujeitos a dedução de 15% do seu montante para crédito do Fundef, sujeitam-se à incidência da contribuição para o PIS/Pasep somente sobre o valor equivalente a 85% do total das transferências e repasses efetuados. Excetua-se dessa regra, os repasses realizados pela União, a título de FPM (8.5%), em decorrência da retenção do PIS/Pasep, à alíquota de 1%, efetivada pela STN/Banco do Brasil, no momento em que o valor do repasse é realizado para o município beneficiário.

9.1 Logo, continuam integrando a base de cálculo do PIS/Pasep, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, os valores recebidos em decorrência das transferências e dos repasses listados no item 6.1, além de outros eventualmente efetivados que não tenham sofrido a retenção da aludida contribuição, por parte da União (destaques do original)

Legislação que regula as matérias Pasep e Fundef

⁶ Conforme se observa na cópia do Acórdão disponível no sítio dos Conselhos de Contribuintes, no endereço "www.conselhos.fazenda.gov.br", "jurisprudência"



De acordo com o disposto no inciso III do artigo 2º da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, as pessoas jurídicas de direito público interno estão obrigadas a apurar e a recolher a contribuição ao Pasep com base no valor mensal das *receitas correntes arrecadadas* e das *transferências correntes e de capital recebidas*. A mesma lei traz na parte final de seu artigo 7º a permissão expressa para que, das *transferências correntes de capital recebidas* sejam deduzidas as *transferências efetuadas a outras entidades públicas*. Vejamos:

Lei nº 9.715, de 1998

Art.1ª Esta Lei dispõe sobre as contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público-PIS/PASEP, de que tratam o art. 239 da Constituição e as Leis Complementares nº 7 de 7 de setembro de 1970, e nº 8 de 3 de dezembro de 1970

Art.2ª 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

(.)

§ 6ª A Secretaria do Tesouro Nacional efetuará a retenção da contribuição para o PIS/PASEP, devida sobre o valor das transferências de que trata o inciso III (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

(.)

Art.7ª 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.

Art.8ª A contribuição será calculada mediante a aplicação, conforme o caso, das seguintes alíquotas.

(.)

III - um por cento sobre o valor das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas

(.)

Alega a Recorrente que os valores das transferências que recebe, inclusive mediante crédito em sua conta corrente, já vem destacados dos 15% que lhe são retidos por conta da sua destinação ao Fundef. Assim, ao seu ver, essa importância líquida a título de *transferências correntes e de capital* é que deveriam integrar a base de cálculo do Pasep e não o seu valor bruto, antes do referido desconto.

O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - Fundef, atualmente denominado Fundo de Manutenção e

Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação Fundeb (instituído pela Lei nº 11.494, de 20 de junho de 2007), foi criado pela Lei nº 9.424, de 24/12/1996, e era composto por 15% dos seguintes recursos destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: Fundo de Participação dos Estados e Fundo de Participação dos Municípios, ICMS, IPI sobre exportações e desoneração do ICMS.

Ingresso das receitas sobre as quais incide a retenção para o Fundef

Conforme se vê nos documentos acostados pela própria fiscalização às fls. 28/175, os denominados "DAF – Distribuição de Arrecadação Federal", constata-se que o Município de Quissamã tinha os valores creditados em sua conta corrente junto ao Banco do Brasil S/A pelo líquido (85%), ou seja, dos valores brutos das transferências recebidas a título de "FPM" e de "ICMS-Desoneração das Exportações Lei nº 87/96" (100%), era retido o equivalente a 15% a título de "Dedução Fundef".

Nos referidos comprovantes de arrecadação, observa-se também que a retenção obrigatória efetuada pela Secretaria do Tesouro Nacional a título de Paspap se deu mediante a aplicação da alíquota de 1% sobre o montante líquido das rubricas acima mencionadas, bem como das demais receitas sobre as quais não incidia a dedução para o Fundef.

Assim, o valor creditado na conta corrente bancária do município correspondia aos repasses, deles deduzidos automaticamente os valores para o Fundef (15%) e para o Paspap (1% calculado sobre os restantes 85%).

Divergência "Fisco x Contribuinte" em números

Assim, a divergência se encerra justamente na incidência ou não do Paspap sobre o equivalente aos 15% que eram deduzidos automaticamente para fins de sua destinação ao Fundef.

Manifestações concretas sobre o tema de Câmaras deste Conselho

A 4ª Câmara deste Conselho, em julgamento realizado em 16/08/2007¹, interessado o Governo do Estado de Santa Catarina, manifestou-se em sentido oposto ao da 2ª Câmara já mencionado acima, ou seja, entendeu aquele colegiado, também por unanimidade de votos, Relatora a Conselheira Nayra Bastos Mannata, que "(...) as transferências realizadas para o citado fundo não podem ser excluídas da base de cálculo da contribuição, por não ser o destinatário da transferência entidade pública, mas sim um fundo de natureza meramente contábil".

Resultado aparentemente contrário fora obtido quando do julgamento realizado por essa mesma 4ª Câmara em 23/05/2006, desta feita, sendo o Relator o Conselheiro Julio Cesar Alves Ramos, Acórdão nº 204-01.299, visto que restou condicionada a não exclusão para os casos em que não houve a retenção na fonte da contribuição, em decisão assim ementada:

EXCLUSÃO DA PARCELA DO FUNDEF PRÓPRIA DO ESTADO Não se excluem da base de cálculo da contribuição ao Paspap as parcelas descontadas, em atendimento à Lei nº

¹ Acórdão nº 204-02.717



9.424/96, para constituição do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - Fundef - que retornam ao Governo do Estado, consoante critérios de distribuição dos recursos definidos na mesma lei, sobre os quais não houve retenção na fonte da contribuição.

Manifestação concreta sobre o tema por parte da Cosit

Pesquisando um pouco mais nos escaninhos da Receita Federal do Brasil logrei encontrar recentíssima manifestação oficial sobre o tema, a qual se deu pela Solução de Divergência nº 2, de 10 de fevereiro de 2009, firmada pelo titular da Coordenação Geral de tributação - Cosit, assim ementada, na parte em que nos interessa no momento:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Base de cálculo de Município

(.)

Os valores de suas receitas próprias repassados/alocados, para o FUNDEF/FUNDEB, pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, não podem ser excluídos da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep do ente que efetuar o repasse/alocação, por falta de amparo legal

Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios ao receberem da União valores relativos as transferências constitucionais do FPE e do FPM, inclusive a parte destacada para FUNDEF/FUNDEB, devem incluí-los na sua totalidade em suas respectivas bases de cálculos mensais de incidência da Contribuição para o PIS/Pasep, porque os referidos valores enquadram-se nas disposições contidas no art. 7º da Lei nº 9 715, de 1998

Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão excluir de suas respectivas bases de cálculos mensais da Contribuição para o PIS/Pasep, os valores recebidos a título de transferências constitucionais relativas ao FPE e ao FPM, inclusive os valores destacados para o FUNDEF/FUNDEB, somente quando ficar comprovado que houve a retenção da Contribuição para o PIS/Pasep, na fonte, à alíquota de 1%, incidente sobre o total dos valores transferidos pela União, por meio da Secretaria do Tesouro Nacional - STN, na forma disposta no § 6º do art. 2º da Lei nº 9 715, de 1998

Dispositivos Legais Lei Complementar nº 8, de 1970 e Lei nº 9.715, de 1998, (art. 2º, inciso III, e § 6º e arts 7º e 8º).

Deliberação

Feitas todas essas considerações, entendo que já temos condição de enfrentar a matéria e obter o posicionamento desta Terceira Câmara.

Para mim, a manifestação recente da Cosit sobre o tema, açambarcando uma série de entendimentos esparsos de Órgãos da própria Receita Federal, alguns deles dissonantes

entre si, se mostra coerente com o propósito da legislação, já que, primeiro, a incidência do Pasp, se dá sobre as das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas, sendo que, dentre as receitas correntes devem ser incluídas quaisquer receitas tributárias, ainda que arrecadadas, no todo ou em parte, por outra entidade da Administração.

É o que se dá em relação às rubricas "IPM" e "ICMS -- Desoneração das Exportações Lei nº 87/96", já que arrecadadas pela União e por ela repassadas aos Municípios, de maneira que o valor recebido a esses títulos deve ser lido ou tomado integralmente para fins de apuração da base de cálculo do Pasp, ou seja, antes da destinação de 15% ao Fundef.

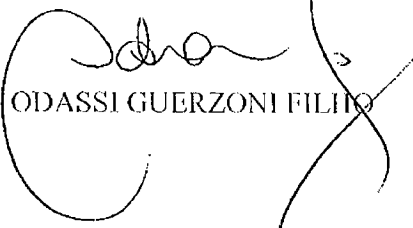
Soma-se ainda o fato de que o Fundef não possui personalidade jurídica, se constituindo em um mero fundo de natureza contábil, não permitindo, portanto, que os recursos a ele destinados possam ser considerados dentre as deduções da base de cálculo do Pasp previstas na parte final do disposto do artigo 7º da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, quais sejam, as transferências efetuadas a outras entidades públicas

Assim, não há, de fato, base legal para que as deduções feitas pelos municípios ao Fundef sejam excluídas da base de cálculo do Pasp, devendo ser mantido o presente lançamento na sua íntegra, o qual, ressalte-se, considerou as retenções da contribuição havidas na fonte, bem como os recolhimentos efetuados pela interessada.

Conclusão

Em face de todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 6 de maio de 2009


ODASSI GUERZONI FILHO

