



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

Processo n° 15540.000482/2010-48
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-000.945 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de março de 2013
Matéria IRPJ
Recorrente EMPRESA MUNICIPAL DE MORADIA URBANIZAÇÃO E SANEAMENTO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005

EMPRESAS PÚBLICAS. REGIME TRIBUTÁRIO.

As empresas públicas, ainda quando tenham por objeto a prestação de serviços públicos, sujeitam-se ao regime tributário das empresas privadas.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

IRPJ. EMPRESAS PÚBLICAS. LUCRO ARBITRADO. BASE DE CALCULO. REPASSES. ORÇAMENTÁRIOS.

Os recursos recebidos pelas empresas públicas, a título de repasses orçamentários, destinados à execução dos serviços que constituem seu objeto social, constituem, do ponto de vista da legislação do imposto de renda, subvenções correntes para custeio ou operação. Posto que classificadas como receitas operacionais, deverão compor a base de cálculo do lucro arbitrado.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

CSLL. LUCRO ARBITRADO. DECORRÊNCIA.

As regras de apuração do lucro arbitrado que servem de base para a determinação do IRPJ aplicam-se também à CSLL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

COFINS. EMPRESAS PÚBLICAS. REPASSES ORÇAMENTÁRIOS.

A partir de 01/02/1999, ficam isentas da Cofins as receitas relativas aos recursos recebidos pelas empresas públicas, a título de repasse, oriundos do Orçamento Geral da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

ASSUNTO: CONTRIBUICAO PARA O PIS/PASEP

PIS/PASEP. EMPRESAS PÚBLICAS. REPASSES ORÇAMENTÁRIOS.

A partir de 01/02/1999, ficam isentas da contribuição para o PIS/Pasep as receitas relativas aos recursos recebidos pelas empresas públicas, a título de repasse, oriundos do Orçamento Geral da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PAGAMENTOS ESPONTÂNEOS.

Na apuração dos tributos devidos, em procedimento de ofício, a autoridade fiscal deverá considerar os pagamentos que foram efetuados espontaneamente pelo sujeito passivo.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, negar provimento ao recurso de ofício e ao voluntário, nos termos do voto do Relator.

Assinado digitalmente

Jorge Celso Freire da Silva - Presidente

Assinado digitalmente

Maurício Pereira Faro – Relator

Participaram do julgamento os conselheiros Jorge Celso Freire da Silva, Roberto Armond Ferreira da Silva, Antônio Bezerra Neto, Mauricio Pereira Faro e Fernando Luiz Gomes de Mattos.

Relatório

Trata-se auto de infração que foi julgado procedente, por bem resumir a questão adoto o relatório do órgão julgador *a quo*:

Em decorrência de ação fiscal levada a efeito pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Niterói — RJ foram lavrados

contra a Interessada os autos de infração de fls. 04/36, para exigência do crédito tributário abaixo discriminado:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica — IRPJ
..... R\$ 4.187.496,08

Multa de ofício de 75% (art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996)
..... R\$ 3.140.622,05

Juros de mora (calculados até 31/08/2010)
..... R\$ 2.231.930,88

TOTAL.....R\$ 9.560.049,01

Contribuição para o PIS/PASEP
.....R\$ 284.340,73

Multa de ofício de 75% (art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996)
.....R\$ 213.255,53

Juros de mora (calculados até 31/08/2010)
.....R\$ 155.492,58

TOTAL..... R\$ 653.088,84

Contribuição p/ Financiamento da Seguridade Social COFINS
R\$ 1.312.341,88

Multa de ofício de 75% (art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996)
.....R\$ 984.256,39

Juros de mora (calculados até 31/08/2010)
.....R\$717.658,26

TOTALR\$ 3.014.256,53

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL
.....R\$ 1.259.848,22

Multa de ofício de 75% (art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996)
.....R\$ 944.886,16

Juros de mora (calculados até 31/08/2010)
.....R\$ 671.500,61

TOTALR\$ 2.876.234,99

As infrações que deram causa à referida exigência encontram-se descritas no Termo de Verificação Fiscal de fls. 08/10, abaixo reproduzido:

"No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, no curso da fiscalização no contribuinte acima identificado e de acordo com o disposto nos art. 904, 905, 910, 911 e 927 do Decreto nº 3.000 de 26 de março de 1999 (RIR199), VERIFICAMOS, que:

- A ação fiscal iniciou-se com a lavratura do Termo de Início de Procedimento fiscal, em 21 de agosto de 2009, no qual solicitava-se a apresentação dos livros contábeis/fiscais, assim como de diversos documentos que instruíam o procedimento fiscal, em especial: Contrato/Estatuto Social e suas alterações; Extratos Bancários; Notas Fiscais de Prestação de Serviços a Terceiros; Comprovantes de Entrega das Declarações DIRPJ, DCTF e DIRF ano calendário 2005; Informações quanto a base de cálculo do IRPJ e CSLL etc.

- Quando do comparecimento do AFRFB, em 19.08.2009, no endereço do contribuinte, constante do RPF referenciado, para a ciência do Termo de Início do Procedimento Fiscal, foi registrada a recusa à assinatura do recebimento desse Termo, por parte do assessor jurídico (Sr. Alberto Pereira), razão pela qual passamos a enviar os Termos por via postal, através de AR.

- Embora intimados e reintimados, respectivamente, em 21.08.2009 e 07.10.2009, somente recebemos resposta em 11.11.2009, com apenas parte dos itens atendidos. E, em 20.07.2010, foi exigido, através de nova reintimação, enviada via postal com AR, o restante da documentação não entregue anteriormente, cuja resposta recebemos em 26.07.2010. Todavia, não foram apresentados os documentos de Receitas e Despesas, tendo sido apenas apresentada explicação por demais descabida sobre a não apresentação desses documentos, qual seja: "...7)-NF de prestação de serviços a terceiros; R. Quanto ao item, a Empresa Pública EMUSA não vende serviços, presta serviço de Ordem Pública... ". Observe-se: As empresas públicas e as sociedades de economia mista, bem como suas subsidiárias, são contribuintes nas mesmas condições das demais pessoas jurídicas (Constituição Federal, art. 173, § 1º, inciso II).

- Foi verificado também que o contribuinte não apresentou DCTF e que embora se trate de empresa pública, não há dados na base do SIAFI, relativos aos anos calendário de 2005 a 2007.

- Foi observado ainda que, em 30.10.2009, quando já se encontrava sob ação fiscal, a empresa entregou Declaração de IMUNE, a qual foi cancelada em 19.11.2009 em virtude da entrega da Declaração de Lucro Presumido, que também fora cancelada por ter a empresa, em 27.11.2009, entregue a Declaração de Lucro Arbitrado, esta com valores irrisórios de (aturamento de R\$ 10,00 (dez reais), por trimestre e ainda utilizando o menor fator de apuração e, que todas são relativas ao exercício de 2006 — ano calendário de 2005. Em face do acima exposto foi apurada Omissão de Receita caracterizada pelo não oferecimento à tributação dos valores efetivamente recebidos em consequência da atividade desenvolvida. Assim, com a finalidade de proporcionar melhor clareza no que tange à base de cálculo utilizada para apuração do crédito tributário a ser cobrado, elaboramos os Quadros abaixo relacionados, que passam a fazer parte do presente Termo, como anexos:

QUADRO I - CRÉDITOS BANCÁRIOS EMUSA DE JULHO A DEZEMBRO

DE 2005 (BANCO REAL) — Sintetiza todos os lançamentos de valores a crédito mensalmente, totalizando R\$ 72.785.014, 70. Deve ser observado, nessa planilha, que os valores destacados e em negrito referem-se às rubricas que, pelas descrições, não pudemos identificar como receitas próprias da atividade, num montante de R\$ 31.537.482,25; ,

QUADRO II - RECEITAS CONFORME BALANCETES APRESENTADOS, DE JULHO A DEZEMBRO DE 2005 — Reúne os valores referente às receitas, constantes de balancetes apresentados pelo contribuinte, cujos comprovantes embora exigidos não foram entregues e que, após exclusão do código 2.0.3.16 — DOAÇÕES, totalizam R\$ 43.744.730,25; e

QUADRO III -DEMONSTRATIVO DA CONSISTÊNCIA DOS VALORES DE RECEITAS (BASE DE CÁLCULO) — Demonstra que o montante líquido (R\$ 41.247.532,47) considerado como receita, apurado a partir dos lançamentos a crédito da conta bancária (Banco Real), conforme QUADRO I, guarda consistência com o valor (R\$ 43.744.730,25) da receitas constantes dos balancetes apresentados pela fiscalizada, razão pela qual, consideramos este último como a base de cálculo para efeito do Arbitramento do Lucro.

Assim, pela caracterização da Omissão de Receitas conforme Quadros I, II e III em anexo, estamos procedendo ao Arbitramento do Lucro da Fiscalizada, em virtude das irregularidades, anteriormente apontadas, com apresentação de várias Declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, do exercício de 2006 — ano calendário de 2005 e por falta de apresentação dos documentos comprobatórios de receitas e despesas, do período fiscalizado, com base nos valores das receitas constantes dos balancetes mensais, apresentados pelo contribuinte, por guardar consistência com os lançamentos a crédito em conta corrente bancária, do mesmo período do ano calendário de 2005.

Do exposto, estamos lavrando Auto de Infração para cobrança de ofício dos tributos devidos, referente ao período de 01.07.2005 a 31.12.2005, com base no Lucro Arbitrado, com a conseqüente geração do Imposto de Renda devido, multa de ofício pertinente e juros de mora aplicáveis, juntamente com a apuração reflexa da Contribuição Social, da COFINS, bem como do PIS. E, para constar e surtir os efeitos legais, lavramos o presente Termo, em 03 (três) vias de igual forma e teor, assinado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e pelo representante legal da Fiscalizada. " (destaques do original)

As receitas que serviram de base para a apuração dos tributos devidos foram as seguintes — cfr. Quadros Demonstrativos II e III, fls. 12/13:

Inconformada com a autuação, de que tomou ciência em 13/09/2010, a Interessada apresentou, em 13/10/2010, a impugnação de fls. 201/214, instruída com os documentos de fls. 215/310, alegando, em síntese:

- QUE é uma empresa pública pertencente ao Município de Niterói – RJ, criada pela Lei Municipal nº 670, de 27/11/1987, cujo objeto consiste em empreender obras públicas de saneamento básico, habitação e desenvolvimento urbano integrado, bem assim regularizar áreas carentes;

- QUE a despeito de haver se constituído como empresa pública, não explora diretamente nenhuma atividade econômica, nem aufera qualquer lucro com a execução de seus serviços; sendo assim, não está sujeita ao regime tributário próprio das demais pessoas jurídicas de direito privado;

- QUE pelo fato de prestar serviços eminentemente públicos, sem distribuir quaisquer lucros ou resultados a particulares, goza de imunidade em relação ao imposto de renda, por força do disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal;

- QUE seus recursos provêm, quase que integralmente, de dotações orçamentárias, sem qualquer cunho de exploração de atividade econômica; a pretensão do Fisco de tributar estas verbas repassadas pelo Município de Niterói – RJ viola a garantia da imunidade recíproca e ofende, em última análise, o próprio pacto federativo;

- QUE a par dessas dotações orçamentárias, que constituem a quase totalidade de seus recursos, obtém, ainda, algumas receitas próprias, decorrentes de vendas de editais, outorgas de concessões e aplicações financeiras de seus saldos de caixa; sobre tais receitas, todavia, já recolhe CSLL, PIS/PASEP e COFINS.

Em face de tais argumentos, entendeu 15ª Turma da DRJ/RJ1, por unanimidade, por homologar em parte a Compensação apresentada pelo Contribuinte, nos seguintes termos:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005

EMPRESAS PÚBLICAS. REGIME TRIBUTÁRIO.

As empresas públicas, ainda quando tenham por objeto a prestação de serviços públicos, sujeitam-se ao regime tributário das empresas privadas.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 30/09/2005, 31/12/2005

IRPJ. EMPRESAS PÚBLICAS. LUCRO ARBITRADO. BASE DE CALCULO. REPASSES. ORÇAMENTÁRIOS.

Os recursos recebidos pelas empresas públicas, a título de repasses orçamentários, destinados à execução dos serviços que constituem seu objeto social, constituem, do ponto de vista da legislação do imposto de renda, subvenções correntes para custeio ou operação. Posto que classificadas como receitas operacionais, deverão compor a base de cálculo do lucro arbitrado.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Data do fato gerador: 30/09/2005, 31/12/2005

CSLL. LUCRO ARBITRADO. DECORRÊNCIA.

As regras de apuração do lucro arbitrado que servem de base para a determinação do IRPJ aplicam-se também à CSLL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Data do fato gerador: 31/07/2005, 31/08/2005, 30/09/2005, 31/10/2005, 30/11/2005, 31/12/2005

COFINS. EMPRESAS PÚBLICAS. REPASSES ORÇAMENTÁRIOS.

A partir de 01/02/1999, ficam isentas da Cofins as receitas relativas aos recursos recebidos pelas empresas públicas, a título de repasse, oriundos do Orçamento Geral da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

ASSUNTO: CONTRIBUICAO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/07/2005, 31/08/2005, 30/09/2005, 31/10/2005, 30/11/2005, 31/12/2005

PIS/PASEP. EMPRESAS PÚBLICAS. REPASSES ORÇAMENTÁRIOS.

A partir de 01/02/1999, ficam isentas da contribuição para o PIS/Pasep as receitas relativas aos recursos recebidos pelas empresas públicas, a título de repasse, oriundos do Orçamento Geral da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2010

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PAGAMENTOS ESPONTÂNEOS.

Na apuração dos tributos devidos, em procedimento de ofício, a autoridade fiscal deverá considerar os pagamentos que foram efetuados espontaneamente pelo sujeito passivo.

*Impugnação Procedente em Parte**Crédito Tributário Mantido em Parte*

Em face do referido acórdão de Primeira Instância o Presidente Substituto da 15ª Turma da DRJ/RJ1 interpôs Recurso de Ofício, e a Empresa Municipal de Moradia, Urbanização e Saneamento - EMUSA interpôs Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto**Conselheiro Relator Maurício Pereira Faro**

Trata-se de recurso de ofício e recurso voluntário interpostos contra acórdão que manteve a autuação referente ao IRPJ, manteve parcialmente com relação a CSLL, ao PIS e a COFINS.

Do regime tributário das empresas públicas

A Recorrente, empresa pública municipal, não concorda que esteja sujeita ao regime tributário das pessoas jurídicas de direito privado. Alega, no caso em apreço, que sua atividade está voltada, exclusivamente, para a execução de obras e serviços públicos, sem qualquer cunho empresarial. Sustenta, por conta disso, gozar de imunidade em relação ao imposto de renda, nos termos do art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal.

As empresas públicas, da mesma forma que as sociedades de economia mista, são entidades dotadas de personalidade jurídica de direito privado. A elas se aplica, por expressa disposição constitucional, o regime tributário próprio das empresas privadas.

O fato de prestarem serviços públicos não lhes confere personalidade jurídica de direito público. Da mesma forma: — o fato de serem pessoas jurídicas de direito privado não significa que só devam explorar atividades econômicas tipicamente empresariais; podem, também, prestar serviços públicos. Muito embora seu objeto esteja relacionado com a execução de políticas públicas (saneamento básico, habitação, desenvolvimento urbano integrado e a regularização de áreas carentes), é indiscutível que seus serviços são prestados em regime de concorrência com a iniciativa privada. De observar que a Recorrida efetua todas as etapas de um empreendimento imobiliário — execução de obras de saneamento e urbanização, construção de moradias, alienação das unidades habitacionais e dos lotes urbanizados, concessão de financiamentos etc. —, auferindo as receitas próprias de tal atividade econômica.

Claro está, portanto, que a impugnante exerce sua atividade segundo as regras do livre mercado, concorrendo, potencialmente, com empreiteiras, construtoras e incorporadoras imobiliárias. O que basta para afastar o reconhecimento de qualquer privilégio fiscal em seu favor que não seja extensivo às demais empresas do setor privado.

Conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal, a base de cálculo para a determinação do imposto de renda e das contribuições dele decorrentes foi o somatório das

receitas próprias, classificadas no grupo contábil 2.0.3 (excluídas as doações), e dos repasses financeiros, contabilizados no grupo 2.0.4.

O foco da controvérsia, no caso em questão, é a tributação dos referidos repasses, contra a qual a impugnante se insurge por entender que se trata de recursos aplicados integralmente na execução de obras e serviços públicos, sem qualquer propósito de lucro.

Do ponto de vista da legislação do imposto de renda, os valores repassados à Recorrida pelo Município de Niterói — RJ enquadram-se, indubitavelmente, no conceito de subvenções. As *subvenções*, conforme sejam para *custeio (ou operação)* ou para *investimento*, poderão ser tributadas ou não.

Ora, no caso em exame, a própria Recorrente afirma que os recursos repassados pelo Município de Niterói — RJ destinam-se à execução dos serviços públicos que constituem a sua finalidade institucional. Fica claro, portanto, que estas verbas se caracterizam como *subvenções para custeio ou operação*.

Em que pese tais recursos não se enquadrem na definição de *receita bruta* estampada no art. 279 do RIR/99 ("o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia"), é certo

que constituem *receitas operacionais e*, nessa condição, devem ser somadas à base de cálculo do lucro arbitrado, conforme determina o art. 536, caput, do RIR/99 ("serão acrescidos à base de cálculo os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo art. 531, auferidos no período de apuração ...").

Diante do exposto, entendo que a base tributável do IRPJ, que é a mesma da CSLL, está correta.

Já no tocante à apuração do PIS/PASEP e da COFINS, penso que a Fiscalização cometeu um equívoco, ao incluir na base de cálculo as verbas repassadas à Recorrente pelo Município de Niterói — RJ. Com efeito: = a partir de 01/02/1999, por força da Medida Provisória no 2.158-35, de 24/08/2001, ficaram isentos das referidas contribuições os recursos recebidos pelas empresas públicas, a título de repasse, oriundos do Orçamento Geral da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Em face de tal isenção, cumpre retificar a base tributável do PIS/PASEP e da COFINS, expurgando da mesma os repasses efetuados pelo Poder Público Municipal.

A Recorrida alega, ainda, em sua peça de defesa, que já vinha recolhendo CSLL, COFINS e PIS/PASEP sobre as receitas próprias.

Verificando o sistema da Receita Federal o i. Relator do acórdão recorrido identificou os pagamentos efetuados pela Recorrente.

Todavia, conforme bem indicado no acórdão recorrido, ao invés de recolher, separadamente, a CSLL, a COFINS e o PIS/PASEP devidos, a Recorrente concentrou os valores em um único Darf, efetuando o recolhimento com o código de receita 5952.

Ora, a empresa claramente equivocou-se. O código 5952 nada tem a ver com a tributação de receitas próprias. Antes pelo contrário: — refere-se à CSLL, à COFINS e ao PIS/PASEP retidos na fonte sobre pagamentos efetuados a outras pessoas jurídicas de direito privado, por conta da prestação de determinados tipos de serviços.

Seja-romo for, ainda que de forma enviesada, o fato é que os valores de CSLL, COFINS e PIS/PASEP acabaram ingressando nos cofres públicos. Aplicando sobre cada pagamento os percentuais • definidos no art. 31, *caput*, da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, é possível identificar a parcela correspondente a cada contribuição.

Não vislumbrando hipótese em que tais valores possam ser aproveitados por outro beneficiário, que não a própria Recorrente, penso que seja justo abater os referidos recolhimentos do crédito tributário lançado.

Ante o exposto, nego provimento a ambos os recursos e mantenho integralmente o acórdão recorrido.

Assinado digitalmente

Maurício Pereira Faro - Relator