



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16095.720140/2018-63
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-010.139 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de novembro de 2021
Recorrente PROGRESSO E DESENVOLVIMENTO DE GUARULHOS PROGUARU
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Ano-calendário: 2014

REPASSE. COFINS. ISENÇÃO. CONCEITO.

Repasse, nos termos do artigo 14 da MP 2.158-35/01, é a transferência de valores recebidos de um terceiro para o verdadeiro contratante, um tipo, que não esgota em sua totalidade o conceito, de Transferência Corrente.

PAGAMENTO. EMPRESA PÚBLICA. COFINS. INCIDÊNCIA.

Os valores transferidos pelo Município para a empresa pública que tem como os serviços essenciais que deveriam ser prestados pelo Ente Federativo que esta presta são receita de prestação de serviços pagas vinculadas a despesas de custeio, logo, sobre o valor recebido incide a COFINS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Mauricio Pompeo da Silva, Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Ronaldo Souza Dias (Presidente).

Relatório

1.1. Trata-se de lançamento de ofício e consectários legais de PIS/COFINS no ano de 2014 incidente sobre repasses a Empresa Pública.

1.2. Para tanto, narra o Termo de Verificação Fiscal que acompanha a autuação que:

1.2.1. A **Recorrente** é empresa pública dedicada a prestação de serviços administrativos municipais (limpeza de rua, reciclagem, estudos nas áreas culturais, educacionais, comerciais, industriais, etc);

1.2.2. *“Baseado no Sistema Público de Escrituração Digital (SPED) - EFD Contribuições, blocos M400 e M800, constatou-se a existência de valores expressivos de receitas isentas e cuja natureza informada é “Recursos recebidos a título de repasse” do Município de Guarulhos;*

1.2.3. *“Para serem considerados como repasses, quer a título de transferências correntes, quer sob a forma de transferências de capital, os recursos movimentados não devem estar vinculados à contraprestação de bens ou serviços”;*

1.2.3.1. *“Conclui-se que as receitas decorrentes da prestação de serviços auferidas pelas sociedades de economia mista compõem o seu faturamento mensal e estão sujeitas ao PIS e à Cofins nos termos da legislação tributária vigente, inexistindo amparo legal para isentá-las dessa contribuição”;*

1.2.4. A Comissão de Coordenação de Aplicações define um plano de aplicações a ser realizado pela **Recorrente** (p.ex., limpeza de bueiros) e a Prefeitura Municipal de Guarulhos deposita valores em conta corrente aberta para que a **Recorrente** possa fazer frente ao custo destes serviços;

1.2.4.1. *“Em outras palavras, a PROGUARU recebe recursos do Município de Guarulhos, através do FPG, a fim de realizar obras e serviços constantes do “Plano de Aplicações”, ou seja, os recebimentos do FPG estão vinculados à contraprestação de bens ou serviços, e desse modo não são repasses. Os valores recebidos pela PROGUARU através do FPG possuem essência de receita”;*

1.2.5. *“O Pronunciamento Conceitual Básico (R1) (CPC 00) – Estrutura Conceitual para a Elaboração e Apresentação das Demonstrações Contábeis – emitido pelo CPC, item 4.25, traz a definição de receita como sendo aumentos nos benefícios econômicos durante o período contábil, sob a forma da entrada de recursos ou do aumento de ativos ou diminuição de passivos, que resultam em aumentos do patrimônio líquido, e que não estejam relacionados com a contribuição dos detentores dos instrumentos patrimoniais”;*

1.2.6. Conforme pronunciamento técnico CPC 30 *“o reconhecimento da receita com referência ao estágio de execução de uma transação é usualmente denominado como sendo o método da percentagem completada. Por esse método,*

a receita é reconhecida nos períodos contábeis em que os serviços são prestados”;

1.2.7. *“As atividades desempenhadas pela fiscalizada são também desempenhadas por outras empresas, o que é indicativo da livre iniciativa” (...) “portanto, o não pagamento do PIS e da COFINS foi utilizado como vantagem competitiva para criar barreiras contra a entrada de novos concorrentes a fim de manter-se como único agente deste mercado”;*

1.3. Intimada, a **Recorrente** apresentou Impugnação em que argumenta:

1.3.1. O gerenciamento do FPG é feito pelo Município, em obediência aos princípios fixados na Lei Orçamentária e de acordo com o plano de aplicações fixado pela Comissão de Gestão, em virtude de suas atribuições de controle em sentido lato. Tal fato faz caracterizar a existência de repasse sem a existência de contra prestação;

1.3.2. *“Os repasses do Município ao FPG são feitos por antecipação, em cumprimento a programas e metas pré-estabelecidas Ou seja, não há correlação de pagamento em função de quantificação ou medição de serviços prestados”;*

1.3.3. *“Analisada a questão sob o prisma da lei financeira nacional, Lei 4.320/64, os repasses efetuados pelo Município de Guarulhos à PROGUARU são verdadeiras Transferências de Capital, por meio da qual ocorrem as movimentações de recursos para suporte de investimentos, sem que haja a contraprestação direta em bens e serviços”;*

1.3.4. *“Basta a comprovação de que o Município repassou parte de seus recursos orçamentários à sociedade de economia mista para a aplicação da norma de isenção em tela”*

1.3.5. *“Os serviços prestados pelo Município não podem ser objeto de algumas relações jurídico-tributárias, tal como ocorre em relação aos impostos, nos moldes do artigo 150, VI, “a”, da CF”;*

1.3.6. *“Conforme leciona Kiyoshi Harada, a proibição constitucional de que as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos as do setor privado; somente se aplica às entidades que explorem atividades econômicas, dentro do princípio concorrencial, quando então se impõe a igualdade jurídica de tratamento entre as empresas estatais e as do setor privado”;*

1.3.7. *“A imposição do auto de infração pela fiscalização federal fere a legalidade, pois extrapola o âmbito fiscal, imputando ofensa ao estado republicano, impondo, quase que um repasse, sem previsão legal, diga-se de passagem, de valores de competência municipal para o caixa da federação, o que é vedado por nossa constituição”;*

1.3.8. *“Quer sob o prisma da contabilidade patrimonial, quer sob o prisma da contabilidade pública, quer sob a investigação das normas jurídicas de direito financeiro, os repasses operados são verdadeiras despesas de Transferências de Capitais, realizados por meio da rubrica 91 do Manual da Despesa Nacional do Ministério da Economia”;*

1.3.9. A multa deve ser afastada nos termos do artigo 100 do CTN uma vez que os repasses e classificação contábil deram-se de acordo com Lei Municipal;

1.3.10. A multa possui natureza confiscatória;

1.3.11. Inaplicabilidade da SELIC;

1.3.12. *“A imunidade tributária recíproca, consequência direta da autonomia dos entes federativos, com base na jurisprudência pacífica do STF, sujeita a repercussão geral, estende-se às sociedades de economia mista, desde que cumpram 03(três) requisitos: I) Prestação de serviços públicos essenciais e de competência do ente federativo; II) Ausência de finalidade de incremento patrimonial próprio e de particulares; III) Ausência de influência negativa significativa à livre concorrência”;*

1.3.13. *“A contribuição do PIS e COFINS não abrange os repasses do FGP à PROGUARU, uma vez que os mesmos nunca ingressam no patrimônio da impugnante, a qual exerce apenas a função pública de executora de despesa pública, a preço de custo somado a taxa de administração, nos termos definidos pelo Conselho de Aplicações do FPG, não lhe sendo sequer permitido empregar os recursos em destino diverso dos determinados”;*

1.3.14. Por fim, pleiteia perícia contábil com a finalidade de identificar a que título os valores foram por si recebidos da Prefeitura Municipal de Guarulhos;

1.4. A DRJ Ribeirão Preto manteve integralmente o lançamento porquanto:

1.4.1. É vedado o pronunciamento pela administração de questões sobre ilegalidade ou inconstitucionalidade;

1.4.2. Não há precedente vinculante sobre o tema em voga;

1.4.3. *“Sobre imunidade recíproca primeiro, a referida imunidade não se aplica ao caso, seja por tratarem os autos de contribuições sociais, e não de impostos como prevê o inciso VI, seja por referir-se sua alínea a ao patrimônio, renda ou serviços dos entes federativos, enquanto as contribuições incidem sobre receitas e a impugnante não se equipara a ente federativo, constituindo-se em sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado; segundo, a contribuinte não executa serviços públicos de prestação obrigatória e exclusiva do Estado; e, terceiro, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal citada pela contribuinte que equiparou a ECT a uma autarquia, não se aplica a todas as empresas públicas/sociedades de economia mista”;*

1.4.4. *“Para serem considerados como repasses, quer a título de transferências correntes, quer sob a forma de transferências de capital, os recursos movimentados não devem estar vinculados à contraprestação de bens ou serviços”;*

14.4.1. *“Conclui-se que as receitas decorrentes da prestação de serviços auferidas pelas sociedades de economia mista compõem o seu faturamento mensal e estão sujeitas ao PIS e à Cofins nos termos da legislação tributária vigente, inexistindo amparo legal para isentá-las dessa contribuição”;*

1.4.5. *“Uma vez que, conforme debatido alhures, não se trata de repasse (...) não há em falar em isenção, nem afronta autonomia do município, uma vez que a autoridade fiscal não praticou nenhuma ilegalidade, apenas aplicou a lei”;*

1.4.6. Se os repasses são Transferências de Capital a **Recorrente** não poderia tê-los registrados em conta de receita;

1.4.7. A Súmula CARF 4 determina a aplicação de SELIC aos créditos tributários;

1.4.8. *“É incabível a realização de perícia e/ou diligência quando se trata de matéria passível de prova documental a ser apresentada no momento da impugnação/manifestação de inconformidade e/ou quando a contribuinte não especifica as provas a serem produzidas na diligência, nem formula os quesitos a serem respondidos pela autoridade fiscal ou pelo perito, descumprindo o inciso IV do art. 16 do Decreto n.º 70.235/1972”.*

1.5. Intimada, a **Recorrente** busca guarida neste Conselho reiterando o quanto descrito em Impugnação.

Voto

Conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Relator.

2.1. De saída, deixo de conhecer sobre a **VIOLAÇÃO AO NÃO CONFISCO, VIOLAÇÃO AO DIREITO FINANCEIRO, VIOLAÇÃO À AUTONOMIA DO ENTE FEDERATIVO**, vez que todas teses são Constitucionais, sendo vedado a esta Casa emitir pronunciamento, nos termos da Súmula CARF 2.

2.1.1. Por outro Súmula CARF, a de número 4, também afasto a alegação de impossibilidade de aplicação da **SELIC** aos créditos em questão.

2.2. **Recorrente** e fiscalização concordam que a primeira executa serviços públicos (limpeza de rua, calçamento, atividades culturais, etc) na Cidade de Guarulhos. Os

serviços a executar são fixados por uma Comissão que também atribui valores a cada um destes (serviços). O valor atribuído ao serviço é depositado pela Prefeitura de Guarulhos em um Fundo e utilizado pela **Recorrente** para fazer frente a seus dispêndios – somada a uma taxa de administração.

2.2.1. O cerne da questão posta é a natureza jurídica do valor depositado pela Prefeitura de Guarulhos no Fundo. A fiscalização entende que o valor depositado é **RECEITA** pois a) trata-se de contraprestação pelos serviços prestados pela **Recorrente** e b) “*o Pronunciamento Conceitual Básico (R1) (CPC 00) – Estrutura Conceitual para a Elaboração e Apresentação das Demonstrações Contábeis – emitido pelo CPC, item 4.25, traz a definição de receita como sendo aumentos nos benefícios econômicos durante o período contábil, sob a forma da entrada de recursos ou do aumento de ativos ou diminuição de passivos*”.

2.2.2. De outro lado, a **Recorrente** dispõe que os valores por si recebidos são **REPASSES** (transferências corrente) vez que a) o gerenciamento do fundo é feito pelo Município, b) “*não há correlação de pagamento em função de quantificação ou medição de serviços prestados*”, c) “*basta a comprovação de que o Município repassou parte de seus recursos orçamentários à sociedade de economia mista para a aplicação da norma de isenção em tela*” e d) há transferência direta do Município para o executor do serviço.

2.2.3. Pois bem, o artigo 14 *caput* inciso I e § 1º da MP 2.158-35/01 isenta das contribuições os “*recursos recebidos a título de repasse, oriundos do Orçamento (...) dos Municípios, pelas empresas públicas e sociedades de economia mista*”. Em assim sendo, com a máxima vênua aos esforços da **Recorrente**, não basta que os valores utilizados pela sociedade de economia mista advenham dos cofres públicos; devem os ingressos qualificar-se como repasses.

2.2.4. A MP 2.158-35/01 trata de repasse em outros quatro momentos: primeiro, ao excluir da apuração das contribuições das instituições financeiras as despesas de empréstimo para repasse (art. 2º), segundo, ao também excluir da base de cálculo das contribuições os repasses de sociedades cooperativas a associados (art. 15, inciso I) e – terceiro - dos repasses de créditos rurais das mesmas sociedades aos associados (art. 15, inciso V) e, por fim, ao determinar a transferência da diferença entre a remuneração da Caixa Econômica Federal e da taxa de fiscalização de sorteios e loterias para a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (art. 50 § 1º).

2.2.4.1. Como se nota, nas três primeiras vezes em que se refere a repasse a norma nos traz a ideia de transferência de valores recebidos de um terceiro para o verdadeiro contratante. Assim, a instituição financeira não o contrata empréstimo para si, contrata para um terceiro ao qual irá transferir os valores. O mesmo se dá com a sociedade cooperativa, ela figura como rosto da operação de crédito (ou de compra e venda) que tem como verdadeiros beneficiários (ou vendedores) os associados, por este motivo a cooperativa transfere, repassa valores ao seu verdadeiro titular.

2.2.5. Justamente desta ideia de repasse como transferência de recursos sem contraprestação direta a fiscalização classificou-o (repasso) como um tipo (uma espécie, sem esgotar o conceito) de Transferências Correntes, que (nos termos do art. 12 § 2º da Lei 4.320/64) são “*as dotações para despesas as quais não corresponda contraprestação direta em bens ou serviços*”. Ao lado das transferências correntes encontram-se as Despesas de Custeio, isto é, “*as*

dotações para manutenção de serviços anteriormente criados, inclusive as destinadas a atender a obras de conservação e adaptação de bens imóveis” (art. 12 § 1º da Lei 4.320/64).

2.2.5.1. Não obstante guardem semelhanças (em especial a inexistência de aumento de patrimônio do Estado (v. PISCITELLI. *Direito Financeiro...* p.112) e daí que descabida consideração sobre quantificação ou medição dos serviços prestados), a diferença entre Transferências Correntes e Despesas de Custeio é gritante, no segundo caso há contraprestação identificável para aquele que transfere os valores, no primeiro caso não há.

2.2.6. Desta forma, a diferença entre Despesas de Custeio e Transferências Correntes (com foco no caso em tela), não é somente de existência ou não de contraprestação, porém de vinculação da contraprestação com aquele que paga: se a transferência de recursos resulta em algo diretamente para aquele que paga há despesa de custeio, se não resulta, há mera Transferência de Recursos – por este motivo que o legislador adjetiva a contraprestação de *direta*.

2.2.7. Ora, é indiscutível que o Município de Guarulhos – enquanto Ente Federativo – é sujeito passivo de determinadas obrigações (calçamento, arruamento, programas de cultura, esportes e lazer, etc). Também foge a qualquer questionamento o fato de que o Município de Guarulhos ao invés de executar por si as obrigações que lhe são próprias, contratou terceiro para fazê-lo, leia-se, a **Recorrente**. Em assim sendo, os valores transferidos do Município para a **Recorrente** tem como contrapeso, como obrigação recíproca, como contraprestação, os serviços que esta presta. Em se tratando de receita de prestação de serviços pagas vinculadas a despesas de custeio (e não a transferências correntes e muito menos a repasses), de rigor a manutenção integral do lançamento.

3. Pelo exposto, admito, porquanto tempestivo, e conheço do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto