



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	18088.720163/2018-92
ACÓRDÃO	3202-002.858 – 3ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	19 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MUNICÍPIO DE ARARAQUARA – PREFEITURA MUNICIPAL
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

CONTRIBUIÇÃO PARA O PASEP. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA.

A Contribuição para o PASEP mensal, devida pelas pessoas jurídicas de direito público interno, é calculada mediante aplicação da alíquota de 1% (um por cento) sobre o valor mensal das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas.

As transferências de valores para a formação do FUNDEB e do SUS devem ser deduzidas na apuração da base de cálculo da contribuição dos entes transferidores; já as transferências recebidas do FUNDEB e do SUS devem fazer parte da base de cálculo apurada do ente receptor. Inteligência Solução de Consulta COSIT nº 278 de 01/06/2017.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PASEP. RECEITAS ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS SUJEITAS À INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA.

Cabe lançamento das receitas escrituradas e não declaradas sujeitas à contribuição para o PASEP apuradas em procedimento fiscal.

DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO GESTOR MUNICIPAL. VALIDADE DA INTIMAÇÃO VIA POSTAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não é necessária a intimação pessoal do Prefeito ou Representante Legal do Município para que a intimação seja reputada válida. Far-se-á a intimação por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Onízia de Miranda Aguiar Pignataro – Relatora

Assinado Digitalmente

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Aline Cardoso de Faria, Jucileia de Souza Lima, Onízia de Miranda Aguiar Pignataro, Rafael Luiz Bueno da Cunha, Wagner Mota Momesso de Oliveira, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adota-se o relatório da decisão recorrida, que passo a reproduzir:

Cuida-se de auto de infração para a formalização de lançamento fiscal a título de contribuição destinada ao PASEP- Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (fls. 55/60), correspondente ao montante de R\$ 9.660.984,11 (consolidado em 17/09/2018), e incidente sobre receitas escrituradas e não declaradas ao Fisco.

I - DO RELATÓRIO FISCAL De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 63/75), o MUNICÍPIO DE ARARAQUARA/PREFEITURA MUNICIPAL não declarou e não recolheu as contribuições para PASEP nas competências 01/2014 a 12/2014.

Nesse contexto, afirma que há uma diferença de R\$ 4.405.076,73 (quatro milhões, quatrocentos e cinco mil, setenta e seis reais e setenta e três centavos), sem aplicação de juros de mora e multa de ofício, de contribuição ao PASEP não declarada.

Menciona que os documentos examinados foram obtidos através de consultas aos Relatórios de Receita e Despesa referente ao Município de Araraquara, existente no site do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e informações constantes nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil.

Da Base de Cálculo Informa que a base de cálculo foi apurada de acordo com a Lei 9.715/1998 e decorre dos valores devidos pelas pessoas jurídicas de direito público interno, com base no valor mensal das Receitas Correntes Arrecadadas, Receitas de Transferências Correntes e de Capital Recebidas.

Após a Fiscalização realizar a análise das contas de receitas (fls. 77/102), apontou os seguintes valores devidos, por competência mensal para ano de 2014:

Ano 2014	BASE CÁLCULO PASEP	BASE CÁLCULO PASEP/FUNDEB	** PASEP DEVIDO	PASEP RETIDO	PASEP DECLARADO/DCTF	* PASEP A CONSTITUIR
janeiro	67.868.521,29	7.427.719,48	752.962,41	57.796,00	170.364,80	524.801,61
fevereiro	53.765.545,58	5.706.471,62	594.720,17	73.750,59	456.351,13	64.618,45
março	41.971.108,13	5.309.019,98	472.801,28	35.827,08	42.107,78	394.866,42
abril	44.594.051,42	5.339.581,29	499.336,33	51.694,76	44.795,12	402.846,45
maio	39.297.265,18	5.062.949,75	443.602,15	54.510,47	40.847,52	348.244,16
junho	33.981.879,58	4.100.361,60	380.822,41	41.162,31	41.645,33	298.014,77
julho	43.464.106,63	6.105.937,48	495.700,44	35.618,11	40.602,29	419.450,04
agosto	38.281.378,65	4.816.331,90	430.977,11	46.112,52	37.534,91	347.329,68
setembro	39.924.142,87	6.036.865,41	459.610,05	38.376,96	37.818,25	383.414,87
outubro	37.464.104,21	4.627.650,61	420.917,55	42.073,82	47.500,00	331.343,73
novembro	36.374.061,32	5.033.041,55	414.071,03	47.425,94	33.423,20	333.221,89
dezembro	60.963.513,45	6.104.271,41	670.677,85	75.668,41	38.114,77	556.894,67
TOTAL	537.949.678,31	65.670.202,08	6.036.198,80	600.016,97	1.031.105,10	4.405.076,73

* PASEP A CONSTITUIR = PASEP DEVIDO – PASEP RETIDO – PASEP DECLARADO EM DCTF; e ** PASEP DEVIDO = BASE CÁLCULO PASEP BASE CÁLCULO PASEP/FUNDEB x 1%.

Da Multa Proporcional Aplicada.

Foi aplicada a multa de ofício estabelecida pelo inciso I do artigo 44 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, cujo percentual corresponde a 75% (setenta e cinco por cento), incidente sobre o valor originário da contribuição social destinada ao PASEP.

Da Ciência da Autuação.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 25/09/2018 (fls. 115/116).

II - DA IMPUGNAÇÃO Em 17/10/2018 (fls. 119/120), a empresa autuada (MUNICÍPIO DE ARARAQUARA – PREFEITURA MUNICIPAL) apresentou peça de defesa (impugnação de fls. 121/195) e anexos, por meio da qual propugna pela improcedência do lançamento, deduzindo as questões a seguir sintetizadas.

Das Preliminares. Nulidades do Lançamento Fiscal Forte em suas alegações, a Impugnante sustenta a ocorrência de três nulidades descritas abaixo.

Nulidade da Intimação Alega a Impugnante que a intimação não foi realizada na pessoa do Prefeito Municipal ou Procurador Municipal conforme regra expressa do art. 75, III do Código de Processo Civil/2015, com aplicação subsidiária no presente feito nos termos do Art. 15 do mesmo estatuto adjetivo processual.

Menciona que o presente trabalho fiscal é nulo de pleno direito, visto que tampouco observou a regular intimação do sujeito passivo para interposição de regular defesa administrativa (impugnação), não havendo assim que se falar em preclusão temporal.

Dessa forma, entende que é o caso de acolhimento das preliminares para determinação da nulidade total do procedimento fiscal a partir da notificação do

sujeito passivo, ante o patente cerceamento de defesa realizado nos autos, seja pela ausência de intimação da Municipalidade na pessoa de seu Prefeito ou Procurador Municipal, seja pela infringência ao disposto no arts. 10 e 11 do Decreto 70.235/1972.

Ofensa ao Princípio da Verdade Material Argumenta a Impugnante que a Fiscalização simplesmente autuou a Municipalidade por amostragens, sem demonstrar efetivamente a incidência do tributo federal.

Diz que, no lançamento dos tributos, o ônus da prova cabe ao poder público por competir-lhe, de modo privativo e obrigatório, a constituição do crédito tributário, compelindo-o à comprovação da existência de todos os elementos componentes do fato tributário.

Informa que é de crucial importância a busca da verdade material e da averiguação in loco dos balancetes municipais, através de regular diligência nesse sentido, o que, frisa-se, inexistiu no caso em apreço, maculando assim o trabalho fiscal.

Desse modo, entende que é o caso de conversão do julgamento em diligência para averiguação do mérito do fato gerador tributário. Pois, no caso em apreço, o trabalho fiscal se encontra maculado, pois não foi verificado o Fato Gerador antecedente da obrigação tributária, não atendendo assim como deveria ser seu mister o consequente, de modo a infirmar a validade de seu procedimento.

Nulidade do Lançamento por Falta de Motivação/Fundamentação

Alega ausência da motivação fática, pois a fiscalização falhou em seu dever de indicar precisamente os fatos que teriam ensejado as acusações fiscais.

Menciona que, com base no relatório fiscal, verifica-se ausente qualquer fundamentação legal e jurisprudencial para a realização do Auto de Infração e Imposição de Multa, onde a fiscalização, simplesmente autuou.

Diante disso, entende que é nulo o lançamento fiscal.

Do Mérito A Impugnante argumenta que os valores apurados pela Fiscalização se tratam de indevidas inclusões na base de cálculo do PASEP, tais como as transferências constitucionais devidas pelos Estados aos Municípios (ICMS, IPVA, FUNDEB, SUS, FPM) e todas as demais transferências constitucionais devidas pela União aos Municípios.

Com fundamentos nas decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, os quais entenderam pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, alega a Impugnante que os repasses do SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) E FUNDEB não podem ser definidos como receita por não significar ingresso financeiro que se incorpore, positiva e definitivamente, ao patrimônio de quem o recebe, mas sim de mero repasse de tributos federais carimbados para determinadas áreas públicas como saúde e educação.

Menciona que os recursos do FUNDEB e do SUS consistem em transferências intergovernamentais constitucionais ou legais operacionalizadas de modo indireto. Em casos específicos, os recursos do SUS podem ser descentralizados via transferências voluntárias. Assim, tributar a Municipalidade por recursos que vieram diretamente do Tesouro Nacional de forma carimbada para consecução do fim comum na saúde e na educação é incorrer na denominada bitributação.

Sustenta também que a contribuição social PASEP não deve incidir sobre as receitas tributárias que são repartidas entre os entes, ou seja, sobre os repasses do Fundo de Participação dos Municípios, ICMS e o IPVA, que são repassados pelo Estado, pois não pode uma Lei Ordinária, como a Lei Federal 9.715/1998, alterar a repartição das receitas prevista na Constituição Federal.

Diante da narrativa na peça de defesa, chegou à conclusão de que em se tratando de receita resultante de impostos (ICMS/IPVA, FPM, FUNDEB E SUS no caso em exame) só pode ser objeto de prévia afetação ou vinculação nos estritos limites fixados no texto constitucional.

Entende que a declaração da inconstitucionalidade do art. 2º, inciso III, da Lei 9.715/1998 mostra-se necessária, visto a nítida vinculação de impostos a despesas com tributos federais. Com isso, argumenta que deveria a Lei Federal em comento ter instituído em base de cálculo diversa da adotada como por exemplo o valor da folha de salários da municipalidade, visto que vincular tributos arrecadados pelos Municípios ao pagamento da contribuição social fere de morte o art. 167, IV da Constituição Federal.

Dos Pedidos

Requer seja julgado improcedente o Auto de Infração e Imposição de Multa, absolvendo a impugnante de qualquer pagamento a título de principal, multa e correção monetária.

Para tanto, argumentou que é o caso de decretação de NULIDADE pelos seguintes motivos:

“1) Primeiramente as preliminares acima arguidas, com o reconhecimento da nulidade da intimação, pelas ofensas aos princípios do devido processo legal, contraditório, ampla defesa, bem como pela busca da verdade material e motivação/fundamentação do ato administrativo de lançamento com a conversão do julgamento em diligência.

2) No mérito, alternativamente, o direito da Autuada de não ser compelida ao recolhimento do presente Auto de Infração e Imposição de Multa, pelas ofensas aos princípios do devido processo legal, contraditório, ampla defesa, mormente em face da nulidade da intimação do término do Auto de Infração e Imposição de Multa, verdade material e motivação/fundamentação do ato administrativo de lançamento, bem como diante da errônea (inconstitucional) base de cálculo atribuída pelo Fisco, conforme exaustivamente arguido.”

É o relatório.

A impugnação foi julgada improcedente pela 9ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, mantendo o crédito tributário exigido, tendo sido proferido o Acórdão, assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PASEP Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014 CONTRIBUIÇÃO PARA O PASEP. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA.

A Contribuição para o PASEP mensal, devida pelas pessoas jurídicas de direito público interno, é calculada mediante aplicação da alíquota de 1% (um por cento) sobre o valor mensal das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas.

As transferências de valores para a formação do FUNDEB e do SUS devem ser deduzidas na apuração da base de cálculo da contribuição dos entes transferidores; já as transferências recebidas do FUNDEB e do SUS devem fazer parte da base de cálculo apurada do ente recebedor. Inteligência Solução de Consulta COSIT nº 278 de 01/06/2017.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PASEP. RECEITAS ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS SUJEITAS À INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA.

Cabe lançamento das receitas escrituradas e não declaradas sujeitas à contribuição para o PASEP apuradas em procedimento fiscal.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2014 NULIDADE DO LANÇAMENTO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA.

Presentes os requisitos legais da notificação e inexistindo ato lavrado por pessoa incompetente ou proferido com preterição ao direito de defesa, descabida a arguição de nulidade do feito.

Se o Relatório Fiscal e as demais peças dos autos demonstram de forma clara e precisa a fundamentação do fato gerador, não há que se falar em nulidade oriunda de uma suposta imprecisão do lançamento fiscal na configuração da infração imputada.

DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO GESTOR MUNICIPAL. VALIDADE DA INTIMAÇÃO VIA POSTAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não é necessária a intimação pessoal do Prefeito ou Representante Legal do Município para que a intimação seja reputada válida. Far-se-á a intimação por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

PRODUÇÃO DE PROVAS. DILIGÊNCIA. NÃO É NECESSÁRIA.

Quando considerá-lo prescindível e meramente protelatório, a autoridade julgadora deve indeferir o pedido de diligência.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido.

A referida decisão foi objeto de Recurso Voluntário, no qual a Recorrente alega, em síntese:

1) PRELIMINARMENTE:

1.1 DA NULIDADE DA INTIMAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA – TEMPESTIVIDADE DA DEFESA DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

1.2 – DA OFENSA AO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL

1.3) DA NULIDADE DO LANÇAMENTO POR FALTA DE MOTIVAÇÃO/FUNDAMENTAÇÃO.

2- NO MÉRITO – DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – PASEP

3- DOS PEDIDOS Sopesados os argumentos acima delineados é o caso de PROVIMENTO DO PRESENTE RECURSO VOLUNTÁRIO, para IMPRODÊNCIA TOTAL DO PRESENTE AIIM, acatando:

1) Primeiramente as preliminares acima arguidas, com o reconhecimento da nulidade da intimação, pelas ofensas aos princípios do devido processo legal, contraditório, ampla defesa, bem como pela busca da verdade material e motivação/fundamentação do ato administrativo de lançamento com a conversão do julgamento em diligência.

2) No mérito, alternativamente, o direito da Autuada ora recorrente, de não ser compelida ao recolhimento do presente Auto de Infração e Imposição de Multa, pelas ofensas aos princípios do devido processo legal, contraditório, ampla defesa, mormente em face da nulidade da intimação do término do Auto de Infração e Imposição de Multa, verdade material e motivação/fundamentação do ato administrativo de lançamento, bem como diante da errônea (inconstitucional) base de cálculo atribuída pelo Fisco, conforme exaustivamente arguido.

Frente o exposto, é o caso de PROVIMENTO do presente Recurso para decretação de NULIDADE absoluta do presente AIIM, pelos motivos acima expostos, por ser medida da mais lúdima JUSTIÇA!!!!

Outrossim, protesta-se pela juntada de Procuração anexa para efeitos de intimação de todos os atos processuais do presente AIIM, devendo qualquer intimação do presente trabalho fiscal ser realizada na pessoa dos Procuradores Municipais que são objetos do instrumento anexo.

É o relatório

VOTO

Conselheira **Onízia de Miranda Aguiar Pignataro**, Relatora.

Da admissibilidade

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço e passo à análise da matéria.

I - Das preliminares

Em relação a arguição de Inexistência de Intimação Pessoal do Gestor Municipal equivoca-se a recorrente ao afirmar que a ciência da autuação deveria ser dada pessoalmente ao representante do município e que configuraria nulidade a remessa postal dos autos para o endereço da prefeitura.

Isso porque, com relação à intimação de sujeito passivo para constituição de crédito tributário, referente à contribuição social ao PASEP, deve-se observar a regra contida no art. 23 do Decreto 70.235/1972, pois esta regra contém densidade normativa suficiente para disciplinar o modo de intimação, e não há que se falar na aplicação do art. 75, III, c/c o art. 15, ambos do CPC/2015.

Nesse sentido, dispõe o artigo 23 do Decreto 70.235/1972:

“SEÇÃO IV – Intimação Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)(...)§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação;

(...)§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo:

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária.”

Conclui-se, pois, pelos dispositivos acima, que a intimação ou notificação feita por via postal é válida quando recebida no domicílio fiscal do sujeito passivo, ainda que a assinatura aposta no Aviso de Recebimento - AR não seja do representante legal da pessoa jurídica.

No caso em análise, nota-se através do AR que o auto de infração foi enviado à Prefeitura Municipal de Araraquara, à Rua São Bento nº 840, Centro (fl. 116). Foi recebido no dia 25/09/2018, data em que iniciou o prazo para apresentação de impugnação, não restando qualquer dúvida da correta cientificação à pessoa jurídica fiscalizada. Portanto, há que se considerar a ciência válida e eficaz.

Ressalta-se, ainda, que a impugnação formalizada contra a autuação demonstra amplo conhecimento da matéria tratada e dos fundamentos da exigência, viabilizando a instauração da fase litigiosa do processo e dando causa à instauração do contencioso administrativo.

Desse modo, descabe a alegação de cerceamento de direito de defesa em virtude de o auto de infração não ter sido cientificado pessoalmente ao Prefeito Municipal, não havendo que se falar em nulidade do procedimento administrativo por tal motivo.

Aplicação do Princípio da Verdade Material

Alega a recorrente que a Fiscalização simplesmente autuou a Municipalidade por amostragens, sem demonstrar efetivamente a incidência do tributo federal.

Para a busca da verdade material, entende que é o caso de conversão do julgamento em diligência para averiguação do mérito do fato gerador tributário. Pois, no caso em apreço, o trabalho fiscal se encontraria maculado por vício de nulidade.

No entanto, esses pedidos não merecem ser acolhidos. Isso porque a nulidade do lançamento deve ser declarada somente quando presentes as hipóteses expressas no artigo 59 do Decreto 70.235/1972 ou quando constatado prejuízo insuperável para o sujeito passivo, sobretudo quando o vício do ato lhe impede o exercício da ampla defesa e do contraditório.

No caso em tela, resta claro que a recorrente teve conhecimento dos fundamentos fáticos e jurídicos do lançamento, conforme Relatório Fiscal de fls. 63/75, não havendo que se falar em prejuízo ao exercício das garantias constitucionais à ampla defesa e ao contraditório.

Nesse sentido, os artigos 59 e 60 da norma de estatura legal aplicável na seara tributária, o Decreto no 70.235/1972, que, no tema, não demanda aplicação subsidiária de outros dispositivos da lei geral do processo administrativo federal (Lei 9.784/1999), estabelece:

“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.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.”

Não há, portanto, que se falar em nulidade do ato administrativo, visto que, além de atender aos requisitos do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, não se verifica a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 59 do mesmo Decreto.

O referido recurso apresentado, por si só, demonstra o entendimento do feito por parte da interessada, não existindo qualquer tipo de prejuízo à sua ampla defesa e contraditório, estando a descrição elaborada pelo Fisco perfeitamente inteligível.

Isso porque o enquadramento legal do tributo, da multa e dos juros de mora está corretamente descrito no auto de infração de fls. 55/60, assim como no Relatório Fiscal de fls. 63/75.

Ademais, observa-se ainda que o auto de infração e seus anexos foram formalizados, conforme já esclarecido, de modo a permitir a recorrente a perfeita compreensão das infrações que lhe foram imputadas.

Com relação à solicitação de realização de diligência, esse pedido também não prospera, tendo em vista que o deferimento de diligência, requerida pela recorrente, depende de demonstração das circunstâncias que a motiva. Assim, a diligência fiscal só deverá ser concedida com fundamento nas causas que justifiquem a sua imprescindibilidade, pois ela só tem sentido na busca da verdade material.

É importante esclarecer que somente é justificável o deferimento de pedido de diligência quando se referir à matéria de fato, ou assunto de natureza técnica, que tenha utilidade probatória, relacionada ao objeto que cuida o processo, ou cuja comprovação não possa ser feita no corpo dos autos. Por conseguinte, revela-se prescindível a diligência que não tenha nenhuma utilidade e não se relacione com o processo, ou sobre aspecto que pode ser facilmente esclarecido nos autos, como as matérias constantes das alegações apresentadas pela recorrente.

Nesse sentido, trata-se de solicitação não necessária para o deslinde do caso analisado no momento. Consoante análise do art. 18 do Decreto 70.235/1972, a autoridade julgadora deverá indeferi-la:

“Decreto 70.235/1972: Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28.

Assim, indefere-se o pedido de diligência, por considerá-lo prescindível e meramente protelatório.

Conclui-se que não há qualquer vício material ou formal que enseje a nulidade no feito.

Arguição de Falta de Motivação/Fundamentação no Lançamento

A recorrente sustenta a ocorrência de nulidade por entender que houve ausência de fundamentação (motivação) para a lavratura do auto de infração, ocasionada pela Fiscalização ao não indicar precisamente os fatos que teriam ensejado as acusações fiscais. Para isso, afirmou que, com base no relatório fiscal, verifica-se ausente qualquer fundamentação legal e jurisprudencial para a realização do Auto de Infração e Imposição de Multa.

Não se acolhe o pedido de nulidade, tendo em vista que os fatos noticiados no Relatório Fiscal decorrem de um extenso conjunto probatório, obtido a partir das intimações ao contribuinte e de informações obtidas tanto no site do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo

(fls. 77/102), como nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, com o objetivo de apurar o tributo devido no anocalendarário de 2014, nos exatos termos do disposto no art. 142 do CTN, conforme os vários Termos de Intimações Fiscais externados nos autos (fls. 02/03 e 25/27).

De fato, ao cotejar os valores apurados pela Fiscalização com aqueles informados pelo contribuinte nas DCTFs transmitidas (valores retirados dos sistemas internos de controle de saldos declarados em obrigações acessórias), verificaram-se diferenças a recolher, relativas à totalidade das competências 01/2014 a 12/2014, diferenças essas constituídas e cobradas mediante a lavratura do Auto de Infração de fls. 55/60.

No tocante, em especial, à alegação de que a autoridade fiscal não demonstrou pormenorizadamente os fundamentos da autuação, tem-se que da análise dos termos de intimação, do auto de infração e de seu relatório extraem-se os fundamentos nos quais se baseou a autuação. Não pode prosperar, portanto, a alegação de cerceamento do direito de defesa.

Vejamos a narrativa constante no Relatório Fiscal (fls. 63/75):

“[...] 3.2. Observadas as contas de receitas acima indicadas, temos o total anual de R\$ 603.619.880,39 (seiscentos e três milhões, seiscentos e dezenove mil, oitocentos e oitenta reais e trinta e nove centavos).

3.3. Em 2014 a Prefeitura de Araraquara teve retido o montante de R\$ 600.016,97 (seiscentos mil, dezesseis reais e noventa e sete centavos).

3.4. A diferença entre o apurado e o retido corresponde a R\$ 5.436.181,83 (cinco milhões, quatrocentos e trinta e seis mil, cento e oitenta e um reais e oitenta e três centavos), entretanto, o órgão público declarou valor muito menor como devido a título de PASEP. Abaixo temos os valores mensais de PASEP apurado, retido, declarado, bem como os valores PASEP a constituir: (...)3.5. Dessa forma, há uma diferença de R\$ 4.405.076,73 (quatro milhões, quatrocentos e cinco mil, setenta e seis reais e setenta e três centavos) de contribuição ao PASEP não declarada.

3.6. Os valores acima mencionados são referentes ao ano 2014, os valores mês a mês das contas contábeis consideradas, respectivas identificações, estão discriminados nas planilhas que acompanham este Relatório Fiscal(...)5. Constituem fatos geradores das contribuições lançadas: as contas contábeis acima descritas, apuradas através dos Relatórios de Receita e Despesa referente ao Município de Araraquara, existente no site do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

5.1. O contribuinte foi intimado do início da ação fiscal e da diferença entre o valor PASEP informado em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF pelo Município de Araraquara – Prefeitura Municipal e o valor PASEP apurado, conforme planilha demonstrativa da composição da base de cálculo. A planilha que acompanhou o Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF, contém detalhadamente as contas contábeis consideradas, devidamente identificadas, resultando em uma planilha de 1.940 linhas, possibilitando ao órgão

pleno conhecimento das contas contábeis utilizadas, bem como oportunizando questionamentos fundamentados a respeito dos cálculos. Em resposta, o Município apresentou a planilha abaixo: (...)5.2. Em razão da planilha apresentada, sem nenhum esclarecimento do porquê da diferença entre o valor PASEP apurado (demonstrado no TIPF) e o valor PASEP declarado em DCTF, intimamos novamente o contribuinte a se manifestar sobre a correção da planilha de cálculos, anexa ao TIPF, bem como apresentar, devidamente identificadas, as contas contábeis que utilizou na composição da base de cálculo do PASEP, ano 2014.

5.2.1. Em atenção à intimação o contribuinte apresentou um Relatório para o PASEP, mensal, com indicação dos valores das receitas correntes. Em que pese as respostas apresentadas pelo contribuinte, não há elementos que justifiquem alterar os cálculos e o valor apurado para o PASEP/2014. O Relatório do contribuinte não inclui todas as às receitas correntes, necessárias para composição da base de cálculo do PASEP.

5.2.2. Para compor a base de cálculo das contribuições da Prefeitura utilizamos os arquivos que contém dados de receita e despesa do site do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo – TCE/SP.

5.2.3. Os valores apresentados como base de cálculo pelo órgão diferem até mesmo daqueles disponíveis em sua própria página na internet. Como exemplo, abaixo temos janeiro: relatório do contribuinte igual a R\$ 17.264.474,72; site do órgão igual a R\$ 67.868.521,29 (valor igual aqueles que retiramos do site do TCE/SP).

Dessa forma, rejeito as preliminares de nulidade suscitadas e passo ao exame das questões de mérito.

II - Do mérito

Base de Cálculo da Contribuição Social ao PASEP

A recorrente defende que os valores apurados pela Fiscalização não integram a base de cálculo da contribuição social PASEP, tais como as transferências constitucionais devidas pelos Estados aos Municípios (ICMS, IPVA, FUNDEB, SUS, FPM) e todas as demais transferências constitucionais devidas pela União aos Municípios.

No entanto, equivocava-se a recorrente em seus argumentos, pois as transferências constitucionais devidas pelos Estados aos Municípios, assim como as transferências constitucionais devidas pela União aos Municípios, abarcando inclusive as receitas tributárias recebidas de transferências obrigatórias (ICMS, IPVA e FPM), compõem a base de cálculo da contribuição social ao PASEP, a teor dos arts. 2º, 7º e 8º da Lei 9.715/1998.

De acordo com os dispositivos mencionados na Lei 9.715/1998 e no Decreto nº 4.524/2002, são permitidas as seguintes deduções na base de cálculo da Contribuição social ao PASEP: 1) Transferências de Convênios, contratos de repasses ou instrumentos congêneres com

objeto definido a partir de maio/2013 (§ 7º, do art. 2º, da Lei n.º 9.715, de 1998, incluído pela Lei nº 12.810, de 2013); e 2) Transferências a outras Entidades de Direito Público Interno (art. 7º, da Lei n.º 9.715, de 1998).

Portanto, na apuração das receitas correntes do Município de Araraquara/SP, para fins de incidência da contribuição social ao PASEP, serão incluídas quaisquer receitas tributárias, ainda que arrecadadas pelos Estados-membros ou pela União, assim como as receitas de transferências de fundos constitucionais (FUNDEB e SUS).

Nota-se que, de acordo com a tabela de apuração do tributo lançado (fls. 69), a Fiscalização descontou tanto os valores referentes à Contribuição para o PASEP declarados em DCTF e pagos (fls. 105/106), como os valores retidos do montante das receitas correntes (fls. 103/104).

Quanto à alegação de inconstitucionalidade do art. 2º, inciso III, da Lei 9.715/1998, não cabe tal análise à esfera administrativa, uma vez que a esta incumbe o estrito cumprimento das determinações legais referentes à cobrança de tributos e à imposição de penalidades.

Cumpra salientar que a análise de aderência da Lei 9.715/1998 ao pagamento da contribuição social ao PASEP, incidente sobre receitas, que infringiria o art. 167, IV da Constituição Federal², tal análise possui caráter de controle de constitucionalidade. Neste sentido, há súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) que afirma: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Da Transferência recebida a título do FUNDEB

Equivoca-se a recorrente ao afirmar que as transferências do FUNDEB não compõem a base de cálculo da contribuição social ao PASEP.

Isso porque tanto a participação como a complementação dos recursos do FUNDEB são transferências intergovernamentais constitucionais operacionalizadas de modo indireto, já que é criado um fundo meramente contábil para distribuir recursos a diversas entidades, devendo seguir a regra das transferências constitucionais e/ou legais para fins de inclusão na base de cálculo do PASEP.

A sistemática de tributação da Contribuição para o PIS/Pasep faz incidir a contribuição uma única vez sobre todas as receitas do ente público, de modo a evitar a dupla incidência tributária/bis in idem (art. 2º, parágrafo único, da Lei Complementar 8/1970; art. 68, parágrafo único, do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002; e art. 2º, inciso III, e art. 7º da Lei 9.715/1998).

Por essa razão, o Município deve incluir na base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep os valores recebidos do FUNDEB, inclusive as complementações da UNIÃO, haja vista que a incidência da contribuição sequer ocorreu nas movimentações anteriores, quer nos Municípios ou Estados.

Nesse ponto, conforme muito bem explicado pela Solução de Consulta Cosit nº 278/2017, o tratamento fiscal a ser dado para essa receita é o seguinte: os recursos recebidos devem ser inseridos na base de cálculo do ente recebedor (o que efetivamente receber as receitas do FUNDEB, no caso o Município de Araraquara/SP) e o ente transferidor deve excluir da sua base de cálculo os valores repassados.

O que se verificou, em relação à apuração do tributo devido, é que os recursos recebidos do FUNDEB pelo Município de Araraquara/SP, conforme tabela de fls. 101/102 (conta contábil 17200000: Transferências Intergovernamentais Variável/Transferência de Recursos do FUNDEB), não integraram a base de cálculo do PASEP declarada em DCTF, contrariando o que prevê a legislação tributária. Ressalte-se que esses recursos são contabilmente classificados como receitas de transferências constitucionais, ou seja, espécie do gênero receita corrente, portanto base de cálculo do PASEP prevista no art. 2º, III, da Lei 9.715/1998.

A Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, por meio da Coordenação Geral de Tributação, editou a Solução de Consulta nº 278 – Cosit, de 1 de junho de 2017, que nos termos do artigo 9º da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 2013, tem efeito vinculante no âmbito da RFB, em relação à interpretação a ser dada à matéria.

Da Transferência recebida a título do SUS

Equivoca-se a recorrente ao afirmar que os valores das transferências do SUS-Sistema Único de Saúde não compõem a base de cálculo da contribuição social ao PASEP.

Isso porque os valores dos recursos da saúde são operacionalizados fundo a fundo, por meio de transferências intergovernamentais, a teor do art. 198 da Constituição Federal/1988 e dos arts. 18 e 20 da Lei Complementar 141/2012. Portanto, tendo em vista os comandos constitucionais e legais, os repasses dos recursos do SUS caracterizam-se como transferências intergovernamentais constitucionais e/ou legais e, por estar submetidas às regras destas, são receitas correntes recebidas pelo Município (inteligência normativa corroborada pela Solução de Consulta Cosit nº 278/2017).

Por sua vez, a Lei Complementar 101/2000 firmou o enquadramento das transferências do SUS na modalidade de transferência intergovernamental quando as excluiu do conceito de transferências voluntárias: “Art. 25. Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde”.

Diante das considerações, deve ser mantida a decisão proferida pela DRJ.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Onízia de Miranda Aguiar Pignataro

DOCUMENTO VALIDADO