



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

Processo nº 10166.725714/2012-37
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-004.841 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de janeiro de 2019
Matéria PIS/PASEP
Recorrente CENTRAIS ELÉTRICAS DO NORTE DO BRASIL S/A - ELETRONORTE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 30/04/2006

EMPRESAS GERADORAS DE ENERGIA ELÉTRICA. VALORES RECEBIDOS DA CONTA DE CONSUMO DE COMBUSTÍVEIS. NÃO EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO.

Os valores relativos à Conta de Consumo de Combustíveis, recebidos pelas empresas geradoras de energia elétrica por meio de usinas termoeletricas e destinados à compensação do custo incorrido em razão do consumo de combustíveis fósseis, constituem subvenções que integram a receita daquelas empresas, compondo a base de cálculo do PIS e da Cofins.

RECUPERAÇÃO DE DESPESAS. RECEITA OPERACIONAL. TRIBUTÁVEL.

No caso das pessoas jurídicas sujeitas ao regime de incidência não cumulativa das contribuições para o Pis e da Cofins, os valores decorrentes de recuperações de despesas possuem natureza de receita operacional e sofrem a incidência dessas contribuições, nos termos dos art. 1º da Lei nº 10.637, de 2002 e art. 1º da Lei nº 10.833, de 2003.

CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRATO PREDETERMINADO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO.

CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRATO PREDETERMINADO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO.

O reajuste de preço se efetuado nas condições descritas no artigo 27 da Lei nº 9.069/95 independentemente do índice utilizado não descaracteriza a condição de preço predeterminado do contrato e, conseqüentemente, a sua manutenção no regime cumulativo, previsto na Lei nº 9.718/98. Não consta na legislação impedimento à utilização do IGPM.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, apenas para considerar como válidas as alterações dos regimes de tributação dos contratos, corrigidos pelo índice IGP-M, anteriores a 31/10/2003. Vencidos os conselheiros Leonardo Correia Lima Macedo, relator, e Paulo Roberto Duarte Moreira, que lhe negaram provimento O conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade acompanhou o voto vencedor pelas conclusões. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Laercio Cruz Uliana Junior.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Correia Lima Macedo - Relator.

(assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior – Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Marcelo Giovani Vieira, Tatiana Josefovicz Belisario, Paulo Roberto Duarte Moreira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Correia Lima Macedo, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade e Laercio Cruz Uliana Junior.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, e-fls. **1056/1077**, contra decisão de primeira instância administrativa, Acórdão n.º **02-57.648 - 1ª Turma da DRJ/BHE**, e-fls. **1035/1051**, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade relativa a PIS/PASEP.

O relatório da decisão da DRJ de primeira instância descreve os fatos dos autos. Nesse sentido, transcreve-se a seguir o referido relatório:

A interessada transmitiu Per/Dcomp (fls. 02 a 06) visando a compensar o(s) débito(s) nele declarado(s), com crédito oriundo de pagamento a maior de PIS, relativo ao fato gerador de 30/04/2006.

A Delegacia da Receita Federal de jurisdição da contribuinte emitiu Despacho Decisório em 16/11/2012 (fls. 993 a 1005), no qual não homologa a compensação pleiteada, por considerar indevidas as alterações efetuadas na retificação do Dacon, as quais resultaram em redução do valor de PIS a pagar e, conseqüentemente, no alegado pagamento a maior da contribuição.

Segundo Despacho Decisório emitido pela DRF, a contribuinte recalculou o valor da sua contribuição no período, alterando o regime de tributação relativo às receitas decorrentes de

contratos firmados anteriormente a 31/10/2003, de não-cumulativo para cumulativo, e, ainda, excluindo da base de cálculo da contribuição os valores recebidos a título de Conta de Consumo de Combustíveis (CCC).

No entendimento da DRF, a tributação das receitas decorrentes dos contratos firmados anteriormente a 31/10/2003 deve ser feita no regime não-cumulativo, tendo em vista a descaracterização de preço determinado daqueles contratos. Pelos documentos apresentados pela contribuinte, a autoridade fiscal constatou que o índice utilizado nos reajustes dos contratos foi o IGP-M, o qual não se constitui em índice específico de nenhuma categoria ou produto, não se adequando, portanto, ao disposto no §3º da IN SRF nº 658/2006, uma vez que não reflete a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados na produção do serviço prestado pela contribuinte e nem tampouco expressa a variação específica dos custos de sua produção.

Com relação aos valores relativos a CCC, entende a DRF de origem que integram a base de cálculo da contribuição calculada na sistemática da não-cumulatividade, por caracterizar-se como “receita” e não como “recuperação de despesas”.

Cientificada em 11/12/2012 (fl. 1010/1011), a contribuinte apresentou, em 09/01/2013, a manifestação de inconformidade de fls. 1018 a 1030, com as alegações a seguir resumidas.

DA CONTA DE CONSUMO DE COMBUSTÍVEIS (CCC):

Explica que a Conta de Consumo de Combustíveis (CCC) foi instituída pela Lei nº 5.899/1973, com o objetivo principal de permitir a modicidade das tarifas de energia elétrica em usinas termoelétricas, em face dos elevadíssimos custos com combustíveis derivados de petróleo, seu principal insumo. Segundo a contribuinte, essa conta funcionaria como uma conta-corrente ou fundo, gerido pela ELETROBRÁS, a qual recebe cotas anuais de concessionárias de todo o país, utilizando esses recursos para reembolsar as empresas geradoras de energia em usinas termoelétricas (entre elas, a requerente), por parte dos seus custos de combustíveis.

Neste sentido, alega que os valores recebidos se caracterizam como reembolso, nos termos do Decreto nº 744/1993, enquanto a incidência do PIS e da Cofins se dá sobre o faturamento mensal da empresa, assim compreendido o total das receitas auferidas.

Ressalta que nem todo ingresso de valor constitui receita, a qual implica em algum acréscimo patrimonial, o que não se verifica no presente caso.

Acrescenta às suas alegações o art. 110 do CTN, bem como jurisprudência a respeito da inclusão de receitas e Despacho da ANEEL que determina que os valores da CCC sejam contabilizados como “Recuperação de Despesas”, salientando que está sujeito a suas determinações.

*DA MANUTENÇÃO DO PREÇO PREDETERMINADO –
INCIDÊNCIA DO REGIME CUMULATIVO:*

Sobre os valores tributados com base no regime cumulativo, aduz que o preço predeterminado em contrato não perde a sua natureza pela simples previsão de reajuste decorrente da correção monetária e que a previsão de manter a tributação cumulativa para as receitas decorrentes de contratos anteriores a 31/10/2003 alcançou aqueles como preços predeterminados, ainda que sujeitos a cláusulas de reajuste, desde que por critério prefixado e destinado à mera recomposição monetária. Nesse sentido, cita entendimentos da Terceira Turma do TRF 5 e do TRF da 3ª Região, invocando a ilegalidade da Instrução Normativa SRF nº 468/2004, que restringiu o alcance da Lei nº 10.833/2003, cujo intuito, ao manter os contratos no regime anterior, foi manter o equilíbrio econômico-financeiro contratual.

Destaca que a IN SRF nº 468/2004 foi revogada pela Instrução Normativa SRF nº 658/2006, que determina que, para descaracterização do preço predeterminado, é necessário o reajuste em valor superior aos custos de produção ou variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, o que não ocorreu no seu caso.

Argumenta que o IGP-M é o índice utilizado para balizar a correção monetária da energia elétrica, não havendo legislação que o impeça de constituir índice específico de categoria ou produto, e que se adequa ao disposto no §3º do art. 3º da IN SRF nº 658/2006, uma vez que espelha a variação ponderada dos custos de insumos utilizados nos seus serviços prestados.

Aduz que a RFB acabou por impedir que contratos usufríssem a permanência no regime da cumulatividade, mesmo quando enquadrados nas hipóteses previstas na Lei nº 10.833/2003, uma vez que alterou o conceito de preço predeterminado. Argumenta que o preço predeterminado aceita reajustes, sim, pois, caso a intenção do legislador fosse não abarcar os contratos com esses reajustes, teria utilizado o termo “preço fixo” na lei.

Ressalta que a sistemática da não-cumulatividade não foi considerada no reajuste das tarifas, constando expressamente as alíquotas de 0,65% e 3% para o PIS e a Cofins, respectivamente, nos contratos de suprimentos firmados. Destaca que a ANEEL, em 2005, determinou que os impactos relativos às alterações da legislação do PIS e da Cofins deveriam ser apurados pela concessionária e validados por aquela Agência somente no reajuste de 2006, sendo que, nesse ínterim, foi editada a IN SRF nº 658/2006, estabelecendo que o mero reajuste não descaracteriza o caráter predeterminado do preço, motivo pelo qual não houve alteração no regime da apuração dos tributos nos períodos subseqüentes.

É o relatório.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade. O Acórdão n.º 02-57.648 - 1ª Turma da DRJ/BHE, e-fls. 1035/1051, está assim ementado:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**Data do fato gerador: 30/04/2006**EMPRESAS GERADORAS DE ENERGIA ELÉTRICA. VALORES RECEBIDOS DA CONTA DE CONSUMO DE COMBUSTÍVEIS. NÃO EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO.*

Os valores relativos à Conta de Consumo de Combustíveis, recebidos pelas empresas geradoras de energia elétrica por meio de usinas termoelétricas e destinados à compensação do custo incorrido em razão do consumo de combustíveis fósseis, constituem subvenções que integram a receita daquelas empresas, compondo a base de cálculo do PIS e da Cofins.

RECUPERAÇÃO DE DESPESAS. RECEITA OPERACIONAL. TRIBUTÁVEL.

No caso das pessoas jurídicas sujeitas ao regime de incidência não cumulativa das contribuições para o Pis e da Cofins, os valores decorrentes de recuperações de despesas possuem natureza de receita operacional e sofrem a incidência dessas contribuições, nos termos dos art. 1º da Lei nº 10.637, de 2002 e art. 1º da Lei nº 10.833, de 2003.

REGIME INCIDÊNCIA. RECEITAS DECORRENTES DE CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ANTERIORES A 31/10/2003.

As receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31/10/2003, com prazo superior a 1 (um) ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços permanecem sujeitas à incidência cumulativa do PIS e da Cofins, até a implementação da primeira alteração de preços decorrente da aplicação de cláusula contratual de reajuste, periódico ou não, ou de regra de ajuste para manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, nos termos dos arts. 57, 58 e 65 da Lei nº 8.666/93.

CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. PREÇO PREDETERMINADO. DESCARACTERIZAÇÃO.

Reajuste de preço, efetuado após 31/10/2003, se não efetivado em função do custo de produção ou em percentual não superior àquele correspondente à variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, nos termos do inciso II do § 1º do art. 27 da Lei nº 9.069, de 1995, descaracteriza o caráter predeterminado do preço para fins de aplicação do art.10, XI, da Lei 10.833, de 2003, conforme prescrição do art.109 da Lei 11.196, de 2005, e do art.3º, §3º, da IN SRF nº 658/2006.

RESOLUÇÕES ANEEL. NORMAS NÃO TRIBUTÁRIAS.

A expedição de atos normativos com efeitos tributários é atividade situada fora do escopo legal da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), que tem a finalidade de regular (e

fiscalizar) o mercado de energia elétrica, sendo-lhe vedado adentrar por via oblíqua no domínio da tributação. Resoluções da ANEEL não são normas de natureza tributária disciplinadoras da Contribuição para o PIS e da Cofins e tampouco regem a relação fisco-contribuinte.

Inconformada, a ora Recorrente apresentou, no prazo legal, Recurso Voluntário, por meio do qual, requer que a decisão da DRJ seja reformada, alegando, em síntese:

Das Razões

De forma concisa, a Recorrente alega haver comprovado nos autos que o crédito proveniente da PER/DCOMP é decorrente de recolhimento efetuado a maior:

(a) em virtude do recálculo na apuração do PIS, em obediência as alterações no regime de tributação relativas as receitas auferidas de contratos firmados anteriormente a 31/10/2003, disciplinadas nas Instruções Normativas 468/2004 e 658/2006; e

(b) da exclusão dos valores recebidos a título de Conta de Consumo de Combustíveis (CCC) da base de cálculo do PIS.

Do Mérito

Quanto ao mérito, a Recorrente repisa os argumentos apresentados na primeira instância, em especial:

(a) que a receita cuja tributação está sendo discutida é decorrente de contratos firmados anteriormente a 31/10/2003;

(b) que a CCC funciona como uma conta corrente ou fundo, gerido pela ELETROBRAS, que recebe cotas anuais das concessionárias de todo país, utilizando esse recurso para reembolsar parte das despesas com combustíveis das empresas geradoras de energia elétrica em usinas térmicas, repassando o valor correspondente diretamente a ELETROBRAS;

(c) que esses valores não constituem receita da ELETRONORTE, sendo que a própria Lei reconhece tratar-se de reembolso (Decreto 744193, art. 25), estando, portanto, excluído da base de cálculo do PIS/PASEP;

(d) que a tarifa de energia elétrica é regulada pela Agência Nacional de Energia Elétrica — ANEEL, órgão regulador ao qual a ELETRONORTE está subordinado, não cabendo as concessionárias de serviço público de energia elétrica a decisão quanta a sua majoração;

(e) que a manutenção da tributação sob o regime da cumulatividade foi bastante discutida pelo Órgão regulador, interpretando as normas legais e infralegais vigentes, entendeu e determinou as suas reguladas, a manutenção da tributação pelo regime da cumulatividade, vedando qualquer majoração do preço contratual decorrente da não cumulatividade;

(f) que a caracterização do preço pré-determinado ocorre quando o reajuste dos preços não for superior ao valor correspondente aos acréscimos de custos de produção conforme disposto no § 3º, do artigo 3º da IN SRF nº 658/2006 ou mesmo quando há utilização de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, nos termos do inciso II do § 1º do artigo 27 da Lei nº 9.069/1995;

(g) que a utilização do IGP-M não tem o condão de descaracterizar o preço predeterminado dos contratos. Atualmente o IGP-M é o índice utilizado para balizar a correção

monetária da energia elétrica, não havendo legislação que determine que não pode constituir índice específico de categoria ou produto;

(h) que o preço predeterminado em contrato não perde a sua natureza simplesmente pela previsão de reajuste decorrente da correção monetária. Se a pretensão do legislador, a partir da Lei 10.833/03, fosse não abarcar os contratos com preço preestabelecido e cláusula de reajuste, o termo apropriado seria preço fixo, que, definitivamente, não se confunde com o preço predeterminado.

(i) que houve manifesta anuência da Receita Federal do Brasil quanto a Manutenção dos respectivos contratos no regime da cumulatividade, ratificando o entendimento da empresa e legitimando a apuração realizada pela ora recorrente, conforme pode ser observado nos Processos Administrativos n.º14033 003352-2008-18 (COFINS) e n.º10166 911300-2009-23 (PIS).

(j) que diante disso, a Eletronorte manteve a apuração dessas receitas pelo regime da cumulatividade nos períodos posteriores, em total observância a legislação incidente e também ao posicionamento da própria Receita Federal, no caso concreto.

A Recorrente discorre sobre a conta de consumo de combustíveis (CCC) e a geração de energia elétrica em usinas termelétricas, em particular nos estados do Acre, Rondônia e Amapá. Argumenta que os valores da CCC não constituem receita da ELETRONORTE, sendo que a legislação reconhece tratar-se de reembolso. Sobre o assunto cita jurisprudência do CARF.

Na questão dos preços predeterminados, a Recorrente sustenta que foram mantidos no regime da cumulatividade as receitas decorrentes dos contratos firmados anteriormente a 31/10/2003, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços contratados com pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou suas subsidiárias, bem assim os contratos posteriormente firmados decorrentes de propostas apresentadas em processo licitatório até aquela data.

Argumenta que por meio da IN 658/06 a Receita Federal decidiu por manter o regime da cumulatividade para os contratos em que o reajuste de preço fosse feito em percentual não superior aquele correspondente ao acréscimo dos custos de produção ou quando houvesse uma variação de índice mas que correspondesse proporcionalmente a variação dos custos dos insumos utilizados (Lei no 11.196/05, art. 109 e IN 658/06, art. 3º, §3º). Sustenta que os contratos objeto do processo, enquadram-se no conceito de preço predeterminado estabelecido pela IN SRF 658/06.

Nessa linha de argumentação discorre que o IGP-M se adequa perfeitamente ao disposto no artigo 3º, parágrafo 3º, da IN 658/06, tendo em vista que espelha a variação ponderada dos custos de insumos utilizados na produção do serviço prestado. Cita jurisprudência.

A Recorrente discorre sobre a determinação da ANEEL para manutenção no sistema cumulativo.

A Recorrente argui que procedeu a apuração das contribuições em obediência ao disposto na IN SRF 658/06 que revogou a IN SRF 468/04. A seu favor cita os Processos Administrativos nº14033 003352-2008-18 (COFINS) e nº10166 911300-2009-23 (PIS).

Do Pedido

Ao final do RV a Recorrente pede a anulação do Acórdão 02-57.646 proferido pela DRJ/BHE.

O processo foi distribuído a este Conselheiro Relator, na forma regimental.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Leonardo Correia Lima Macedo, Relator.

O recurso atende a todos os requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

De forma objetiva o Recurso recai sobre duas questões:

(a) a alteração do regime de tributação relativo às receitas decorrentes de contratos firmados anteriormente a 31/10/2003, de não-cumulativo para cumulativo, e

(b) a exclusão da base de cálculo da contribuição dos valores recebidos a título de Conta de Consumo de Combustíveis (CCC).

A seguir passo a análise de cada um dos pontos do Recurso Voluntário.

(a) Alteração Regime Tributação – Contratos Anteriores a 31/10/2003

A Recorrente alega seu direito de recalcular o valor da sua contribuição no período, alterando o regime de tributação relativo às receitas decorrentes de contratos firmados anteriormente a 31/10/2003, de não-cumulativo para cumulativo.

O cerne da discussão está na permanência dos contratos dentro da exceção para a cobrança cumulativa, após o reajuste do “preço predeterminado” pelo IGP-M. Em suma, a discussão analisa o uso do IGP-M para o reajuste do preço da energia elétrica e o conceito de preço predeterminado.

No mérito não cabe razão a Recorrente.

A Lei nº 11.196/2005, Art. 109 estabeleceu forma de reajuste de preços para os contratos a preço predeterminado, para fins da manutenção no regime cumulativo.

Art. 109. Para fins do disposto nas alíneas b e c do inciso XI do caput do art. 10 da Lei no 10.833, de 29 de dezembro de 2003, o reajuste de preços em função do custo de produção ou da variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, nos termos do inciso II do § 1º do art. 27 da Lei no 9.069, de 29 de junho de 1995, não será considerado para fins da descaracterização do preço predeterminado.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se desde 1º de novembro de 2003. (grifo nosso)

Portanto, os reajustes para fins da manutenção no regime cumulativo devem ocorrer em função do custo de produção ou da variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados.

Ocorre que o índice utilizado pela Recorrente foi o Índice Geral de Preços do Mercado (IGP-M) da Fundação Getúlio Vargas (FGV) que engloba desde matérias-primas agrícolas e industriais até bens e serviços finais. Ou seja, trata-se de índice de reajuste de preços abrangente sem associação com o custo de produção da energia elétrica.

O CARF tem entendimento firmado sobre assunto.

*CONTRATOS ANTERIORES A 31 DE OUTUBRO DE 2003.
CONTRATO PREDETERMINADO. POSSIBILIDADE DE
APLICAÇÃO. PARECER TÉCNICO.*

Em respeito ao art. 63, § 8º, do RICARF, é de se reproduzir o entendimento manifestado pela maioria dos membros desse Colegiado. O que, por conseguinte, cabe refletir que o reajuste de preços efetuado, com a utilização do IGPM como índice de correção monetária, descaracteriza a condição de preço predeterminado do contrato e, conseqüentemente, prejudica a sua manutenção ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98. [...]

(CARF, 3º Turma, CSRF, Ac. 9303003.467, de 24/02/2016, rel. Conselheira Tatiana Midori Migiyama).

REGIME DE INCIDÊNCIA NÃO CUMULATIVA. REQUISITOS.

O reajuste pelo IGPM não reflete o custo de produção nem a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados e, por conseguinte, descaracteriza o contrato reajustado por esse índice como sendo de preço predeterminado, condição sine qua non para manter as receitas decorrentes desse tipo de contrato no regime de incidência cumulativa do PIS e da Cofins.

(CARF, 3º Turma, CSRF, Ac. 9303003.372, de 11/12/2015, rel. Conselheiro Henrique Pinheiro Torres).

Como fundamento das razões de decidir peço vênica para reproduzir trechos do voto do Conselheiro Antônio Carlos da Costa Cavalcanti Filho no Processo nº 13896.721004/201524.

Em 2006, a então Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa (IN) SRF nº 658/2006, cujo art. 3º regulamenta o preço predeterminado para fins de apuração da PIS/Pasep e da Cofins incidentes sobre as receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003:

<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=0>

Art. 3º Para efeito desta Instrução Normativa, preço predeterminado é aquele fixado em moeda nacional como remuneração da totalidade do objeto do contrato.

<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=0>

§ 1º Considera-se também preço predeterminado aquele fixado em moeda nacional por unidade de produto ou por período de execução.

<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=0>

§ 2º Ressalvado o disposto no § 3º, o caráter predeterminado do preço subsiste somente até a implementação, após a data mencionada no art. 2º, da primeira alteração de preços decorrente da aplicação:

<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=0>

I de cláusula contratual de reajuste, periódico ou não; ou

<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=0>

II de regra de ajuste para manutenção do equilíbrio econômico financeiro do contrato, nos termos dos arts. 57, 58 e 65 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ 3º O reajuste de preços, efetivado após 31 de outubro de 2003, em percentual não superior àquele correspondente ao acréscimo dos custos de produção ou à variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, nos termos do inciso II do § 1º do art. 27 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, não descaracteriza o preço predeterminado.

Assim, estatui o art. 3º que preço predeterminado é "aquele fixado em moeda nacional como remuneração da totalidade do objeto do contrato" e o "caráter predeterminado do preço subsiste somente até a implementação [...] da primeira alteração de preços decorrente da aplicação" de cláusula contratual de reajuste ou de regra de ajuste para manutenção do equilíbrio econômico financeiro do contrato.

Assim, qualquer alteração nesse "valor fixado", seja a título de correção monetária, como argumenta a recorrente, seja de revisão de preços, inclusive a cláusula contratual sob análise, desfaz a predeterminação do preço, descaracterizando-a. A única exceção é a do art. 109 da Lei nº 11.196/2005, quando o reajuste de preços se dá em função do custo de produção ou da variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, que não é o caso do IGPM; regra legal complementada pelo § 3º da IN, reproduzido acima, devendo este, claro, correspondência à lei, como será exposto em seção seguinte do presente voto.

Assim, não tem efeito sobre o discutido a argumentação da recorrente de que o IGPM é índice de correção monetária e não de revisão de preços.

Aduz também a contribuinte que preço predeterminado é aquele preço previsto contratualmente e não se equipara a preço fixo,

amparado no que dispõem a Instrução Normativa nº 21, de 13 de março de 1979, que disciplina a aplicação do art. 10 do Decreto-lei nº 1.598/1977, para fins de IRPJ. Tal norma absolutamente não se aplica ao caso em pauta, pois é anterior e menos específica que a IN 658, ou melhor, se aplica a outra espécie tributária o IRPJ.

A característica de índice geral de preços, por si só, já retiraria o IGPM da exceção que não descaracterizaria o preço predeterminado. (...)

Assim, de modo conclusivo, para a permanência do contrato de fornecimento de energia elétrica no regime cumulativo a Recorrente deveria ter utilizado um mecanismo de reajuste conforme determinado pela legislação, ou seja, em função do custo de produção ou variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados no fornecimento de energia.

A utilização do IGP-M na cláusula contratual de reajuste afetou o conceito de “preço predeterminado” obrigando a empresa ao recolhimento da contribuição no regime não cumulativo.

(b) Conta de Consumo de Combustíveis (CCC)

A Recorrente alega que os valores recebidos na CCC não são receitas, mas reembolso de parte das despesas com combustíveis das empresas geradoras de energia elétrica em usinas térmicas.

No mérito não cabe razão a Recorrente.

O entendimento do juízo de primeira instância está em harmonia com o entendimento deste órgão de julgamento, ou seja, de considerar os valores recebidos relativos à Conta de Consumo de Combustíveis (CCC), como compoendo a base de cálculo do PIS.

CARF - Acórdão nº 1201-002.128 do Processo 10283.721454/2011-11 – Data 12/04/2018

AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. RECEITAS DO VALOR DO REEMBOLSO DA CONTA DE CONSUMO DE COMBUSTÍVEIS CCC.

Correta a tributação quando carecem os autos de elementos inequívocos apontando para o pagamento dos tributos correspondentes às receitas concernentes aos numerários das Solicitações de Reembolso da Conta de Consumo de Combustíveis Fósseis CCC.

CARF - Acórdão nº 3803-002.866 do Processo 10983.911778/2009-20 – Data 26/04/2012

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Ano-calendário: 2005 PIS NÃO CUMULATIVO. GERAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. CONTA DE CONSUMO DE COMBUSTÍVEIS

(CCC). CONTA DE DESENVOLVIMENTO ENERGÉTICO (CDE). BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO E RECEITA.

Os valores relativos à Conta de Consumo de Combustíveis (CCC) e à Conta de Desenvolvimento Energético (CDE), repassados a título de subsídio às sociedades empresárias geradoras de energia elétrica que se utilizam de usinas termoeletricas, cujo objetivo é a compensação do alto custo decorrente do consumo de combustíveis fósseis, integram a base de cálculo da contribuição social calculada na sistemática da não cumulatividade.

As razões de decidir são as mesmas do juízo de primeira instância de modo que peço vênia para reproduzir e comentar os principais trechos.

(...) embora caiba à ANEEL (Agência Nacional de Energia Elétrica) regular as tarifas e estabelecer as condições gerais de contratação do acesso e uso dos sistemas de transmissão e de distribuição de energia elétrica por concessionário, permissionário e autorizado, bem como pelos consumidores, o entendimento por esta exarado, por meio de Notas Técnicas e Resoluções, não vincula a administração tributária, razão pela qual a análise que se segue limitar-se-á a legislação tributária aplicável ao caso. (e-fl. 694)

A ANEEL não possui competência para legislar em matéria tributária.

Segundo as Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, a base de cálculo do PIS e da Cofins é a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada.

Como os valores não incluídos na base de cálculo das contribuições pela autuada não se encontram entre as exclusões permitidas pelo §3º do art. 1º das citadas Leis, a impugnante busca fundamentar sua contestação afirmando que os valores relativos à CCC não seriam receitas propriamente ditas, mas mero reembolso, estabelecido por lei, para viabilizar economicamente a produção de energia elétrica em usinas térmicas, em face do elevado custo de seus insumos.

O que a contribuinte chama de “reembolso”, no entanto, não perde o seu caráter de receita. É o que a seguir se verá.

A CCC foi instituída pelo inciso III do artigo 13 da Lei nº 5.899, de 5.07.1973.

Art. 13. A coordenação operacional, que se refere o artigo anterior, terá por objetivo principal o uso racional das instalações geradoras e de transmissão existentes e que vierem a existir nos sistemas interligados das Regiões Sudeste e Sul, assegurando ainda:

(...)

III- que os ônus e vantagens decorrentes do consumo dos combustíveis fósseis, para atender às necessidades dos sistemas interligados ou por imposição de interesse nacional, sejam rateados entre todas as empresas

concessionárias daqueles sistemas, de acordo com critérios que serão estabelecidos pelo Poder Executivo.” (grifou-se)

Constata-se, assim, que foi criado um mecanismo de equalização de custos destinado a viabilizar as operadoras termoelétricas, possibilitando uniformização de preços aos consumidores finais por intermédio de uma sistemática de rateio entre as concessionárias do sistema, com o subsequente repasse às concessionárias termoelétricas, destinado à compensação do custo superior incorrido em razão do consumo de combustíveis fósseis.

A Lei nº 9.648/1998 dispôs que as usinas termoelétricas situadas nas regiões abrangidas pelos sistemas elétricos interligados, que iniciarem sua operação a partir de 06/02/1998, não mais farão jus aos benefícios da sistemática de rateio de ônus e vantagens decorrentes do consumo de combustíveis fósseis para a geração de energia elétrica. Contudo, tal sistemática foi mantida pelo prazo de vinte anos, a partir da publicação da referida lei, para as usinas termoelétricas integrantes dos sistemas isolados (tal dispositivo somente foi revogado com a edição da Medida Provisória nº 466, de 29 de julho de 2009). (e-fl. 698)

Os valores recebidos através da Conta de Consumo de Combustíveis (CCC) constituem receitas, pois servem para subsidiar a geração de energia elétrica efetuada mediante o uso de combustíveis fósseis.

Nesse sentido, as recuperações de despesas constituem receitas operacionais, conforme determina o inciso III do art. 44 da Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964, base legal do inciso II do art. 392 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1999), a seguir transcrito, e, como tal, inserem-se no campo de incidência do PIS e da COFINS:

“Art. 44. Integram a receita bruta operacional:

I - o produto da venda dos bens e serviços nas transações ou operações de conta própria;

II - o resultado auferido nas operações de conta alheia;

III - as recuperações ou devoluções de custos, deduções ou provisões;” (grifou-se)

IV - As subvenções correntes, para custeio ou operação, recebidas de pessoas jurídicas de direito público ou privado, ou de pessoas naturais.

Desta forma, no que diz respeito aos valores recebidos relativos à conta CCC, os quais foram considerados pela autoridade fiscal, na apuração da base de cálculo da contribuição, não cabe reparos no Despacho Decisório impugnado. (e-fl. 699)

Assim, de forma conclusiva, considera-se como receita os valores recebidos na CCC.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, para não reconhecer o direito creditório.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Leonardo Correia Lima Macedo - Relator.

Voto Vencedor

Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior

É de reconhecer como válida a correção do IGP-M anteriores a 31/10/2003, isso, desde que firmado nas hipóteses do art. 27 da 9718/98.

Ainda é correta o memorando SSF/Aneel 836/2005. Nesse sentido já se manifestou esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais sobre a validade de tal correção:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2007 Ementa: PARECER TÉCNICO. JUNTADA APÓS APRESENTAÇÃO DE RECURSO VOLUNTÁRIO. POSSIBILIDADE A juntada de parecer pelo contribuinte após a interposição de Recurso Voluntário é admissível. O disposto nos artigos 16, §4º e 17, ambos do Decreto nº 70.235/1972 não pode ser interpretado de forma literal, mas, ao contrário, deve ser lido de forma sistêmica e de modo a contextualizar tais disposições no universo do processo administrativo tributário, onde vige a busca pela verdade material, a qual é aqui entendida como flexibilização procedimentalprobatória. Ademais, referida juntada está em perfeita sintonia com o princípio da cooperação, capitulado no art. 6º do CPC/2015, o qual se aplica subsidiariamente no processo administrativo tributário.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Ano-calendário: 2007 Ementa: PREÇO PREDETERMINADO. ILEGALIDADE DA IN Nº 468/2004 e 658/2006. O preço predeterminado não se descaracteriza pela aplicação de indexador, trata-se de mera atualização monetária dos valores dos contratos, e, não torna

o preço pactuado (predeterminado) para fornecimento de bens e serviços em preço indeterminado. A ilegalidade da exclusão promovida pela IN 468/04 dos contratos de fornecimento de bens e serviços, com prazo superior a 1(um) ano, celebrados antes de 31 de outubro de 2003, a preço determinado, prevista no art. 10, inc. XI alínea "b" da Lei 10.833/03. IGPM. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRATO

PREDETERMINADO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. O reajuste de preços efetuado nas condições descritas no artigo 27 da Lei nº 9.069/95 independentemente do índice utilizado não descaracteriza a condição de preço predeterminado do contrato

Processo nº 10166.725714/2012-37
Acórdão n.º **3201-004.841**

S3-C2T1
Fl. 1.092

e, conseqüentemente, a sua manutenção no regime cumulativo, previsto na Lei nº 9.718/98. Não consta na legislação impedimento à utilização do IGPM.

Assim, dou provimento no que tange esse tópico.

(assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior