



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

Processo n° 11516.003676/2006-65
Recurso n° 01 Voluntário
Acórdão n° **3301-001.630 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 23 de outubro de 2012
Matéria PIS E COFINS
Recorrente COOPERATIVA REGIONAL SUL DE ELETRIFICAÇÃO RURAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006

Ementa:

OPÇÃO DA CONTRIBUINTE EM DISCUTIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO NA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

Súmula CARF n° 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

COOPERATIVAS DE ELETRIFICAÇÃO RURAL. EXCLUSÕES DA BASE DE CÁLCULO. SOBRAS. OUTROS CUSTOS.

Os valores dos serviços prestados pelas cooperativas de eletrificação rural a seus associados, que podem ser deduzidas da base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins, além das sobras, que ficam aqui expressamente reconhecidas, se restringem aos custos incorridos na geração, transmissão, manutenção e distribuição de energia elétrica, quando repassados aos associados, o que vale dizer que somente os gastos arcados para a realização do serviço prestado podem ser excluídos da base tributável, não alcançando, portanto, os demais gastos (despesas), relacionados com a sua estrutura administrativa, ainda que tenham indiretamente contribuído para a consecução das atividades da cooperativa.

Recurso Parcialmente Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

[assinado digitalmente]

Rodrigo da Costa Pôssas

Presidente

[assinado digitalmente]

Antônio Lisboa Cardoso

Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso (relator), Paulo Guilherme Déroulède, Andrea Medrado Darzé, Maria Teresa Martínez López e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente).

Relatório

Em razão da clareza e objetividade adoto o relatório da DRJ de São Paulo (I), integrante do acórdão recorrido (fl. 916), nos seguintes termos:

Trata o presente feito de autos de infração de COFINS e PIS, relativos aos anos-calendário de 2001 a 2006 (fls. 214/219 e 234/239, respectivamente).

De acordo com o Termo de Encerramento e Verificação Fiscal (fls. 194/202) e a descrição dos fatos contida nos autos de infração, foi constatada falta de recolhimento dessas contribuições.

As disposições legais que embasaram o lançamento encontram-se descritas no referido termo e nos autos de infração.

Em 04/12/2006, a interessada tomou ciência dos autos de infração (fls. 215 e 235) e, em 20/12/2006, apresentou defesa (fls. 244/285), resumidamente, nos seguintes termos:

- No presente ato fiscal impugnado, mais especificamente no "Demonstrativo de Receita Tributável", não é possível identificar como foram apurados os custos que serviram de base para exclusão da base imponible da COFINS e do PIS.

- Requer-se a nulidade do ato por cerceamento de defesa, nos termos do artigo 59 do Decreto 70.235/1972.

- Nas operações de distribuição de energia elétrica a associados, não há que se falar em faturamento ou receita bruta.

- O valor relativo ao compartilhamento de infra estrutura deve ser excluído da base imponible.

- O artigo 17 da Lei 10.684/2003, regulamentada pelo artigo 12, II, da IN SRF 635/2006, prevê a exclusão dos valores repassados aos associados, relativos a custos

e gastos de manutenção, geração, distribuição, comercialização, transmissão de energia elétrica, feita via tarifa (conta energia) em cooperativas de eletrificação rural. Cite-se o artigo 1º da Lei 8.631/1993, que dispõe que a fixação dos custos repassados para a tarifa que será suportada pelo consumidor (associado).

- A própria Receita Federal orienta excluir da base de cálculo os custos administrativos e financeiros (consulta 352/04, da 9ª Região Fiscal);

- Junta-se planilha embasada nos demonstrativos contábeis, que contempla a totalidade dos custos repassados aos associados.

- Devem ser aplicados os Pareceres 77/76 e 66/86, para excluir da base de cálculo os valores advindos do ato cooperativo.

- As vendas de bens a associados, vinculados às atividades destes devem ser excluídas, ante a conceituação do artigo 83 do Código Civil, que classifica a energia elétrica como bem móvel.

O acórdão recorrido manteve os autos de infração de PIS e Cofins, conforme sintetiza a ementa a seguir reproduzida:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.
CONCOMITÂNCIA.

A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Pública com o mesmo objeto, antes ou posteriormente à autuação, implica renúncia à instância administrativa. Quando forem diferentes o objeto do processo judicial e o do administrativo, este último terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Não há fundamento na alegação de impossibilidade de identificação das contas contábeis consideradas na base de cálculo, quando basta examinar os balancetes fornecidos pela própria autuada para verificar que os valores que serviram de base para a autuação foram dali extraídos.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006

INCIDÊNCIA. SOCIEDADES COOPERATIVAS.

A contribuição para o PIS/Pasep devida pelas sociedades cooperativas deve ser calculada com base no faturamento mensal, que corresponde à receita bruta conforme definida no art. 3º da Lei n.º 9.718, de 1998, permitindo-se, estritamente, as exclusões previstas na legislação vigente à época dos fatos geradores.

EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. CUSTOS DOS SERVIÇOS PRESTADOS. COOPERATIVA DE ELETRIFICAÇÃO RURAL.

Os custos dos serviços prestados pela cooperativa de eletrificação rural abrangem os gastos de geração, transmissão, manutenção, distribuição e comercialização de energia elétrica, quando repassados aos associados.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006

EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. CUSTOS DOS SERVIÇOS PRESTADOS. COOPERATIVA DE ELETRIFICAÇÃO RURAL.

Os custos dos serviços prestados pela cooperativa de eletrificação abrangem os gastos de geração, transmissão, manutenção, distribuição e comercialização de energia elétrica, quando repassados aos associados.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Em relação à concomitância com o Poder Judiciário, consta que a Recorrente impetrou mandado de segurança na 3ª Vara Federal de Florianópolis, processo nº 99.0009850-1 (fls. 126/139 e 197), arguindo a inconstitucionalidade da Lei 9.718/1998, quanto à ampliação da base de cálculo da COFINS e à majoração de sua alíquota, e do artigo 23, II, da MP 1.858-6/1999, que revogou a isenção prevista no artigo 6º da LC 70/1991, além de questão relativa ao auferimento ou não de receitas por parte das sociedades cooperativas.

Cientificada em 01/12/2009 (fl. 942), foi interposto o recurso voluntário de fls. 943 a 1020, onde, em síntese, argui a nulidade do auto de infração por falta de elemento essencial na autuação, a base de cálculo, conforme exige o art. 142, do CTN, e reitera os argumentos constantes da impugnação, inclusive quanto à exclusão das sobras, nos termos do Art 33 RFB IN 247/02.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antônio Lisboa Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo e encontra-se revestido das demais formalidades legais pertinentes.

Inicialmente deve ser afastada a preliminar de nulidade suscitada pela Recorrente, vez os autos de infração descrevem com exatidão a base de cálculo das contribuições e PIS e Cofins, conforme bem esclarecem os seguintes trechos do voto condutor do acórdão recorrido (fls. 990/991):

Para a obtenção dos valores relativos a Receita de Fornecimento de Energia e Serviços, foi considerada a totalidade dos ingressos classificados no grupo de contas 3, sub-grupo 3.1 — Ingressos/Receita Operacional Bruta, deduzida da sub-conta 3.1.01.02.01 — Serviços Postes-Telefonia, que foi destacada na referida planilha em uma linha específica, denominada Receitas Aluguel Postes. Já as receitas financeiras encontram-se discriminadas no sub-grupo 4.4 — Demais Ingressos Financeiros/Rec. Operac..

Mesmo critério foi utilizado para apuração dos valores relativos aos custos. No que concerne ao Custo — Energia Elétrica, foram computados os gastos incluídos no sub-grupo 4.1 - Dispêndios Custo das Merc. Bens/Serviços, que, por sua vez, refletem os valores lançados na conta 4.1.01.01 Energia, ao passo que no Custo — Distribuição estão abrangidos todos os dispêndios classificados no sub-grupo 4.2 Dispêndios C/Serviços Prestados—Energia.

Importante ressaltar ainda, a seguinte fundamentação do acórdão (fl. 921):

Primeiramente, é importante salientar que a Lei 9.715/1998, publicada em 26/11/1998, ao tratar do PIS, estabelecia que, além da contribuição sobre a folha de pagamento mensal, esta também incidia sobre as receitas decorrentes de operações praticadas com não associados:

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

Art. 2 A Contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:

I - pelas pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as empresas públicas e as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês;

II - (Revogado pela Medida Provisória n' 2.158-35, de 2001)

III - pelas pessoas jurídicas de direito público interno, com base no valor mensal das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas.

§ 1º. As sociedades cooperativas, além da contribuição sobre a folha de pagamento mensal, pagarão, também, a contribuição calculada na forma do inciso I, em relação às receitas decorrentes de operações praticadas com não associados. (g. n.)

Com o advento da Lei nº 9.718, de 27/11/1998, a base de cálculo da contribuição para o PIS e para a COFINS devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, a partir de 10 de fevereiro de 1999, passou a ser a receita bruta, assim

entendida a totalidade das receitas auferidas, independentemente da atividade exercida ou da classificação contábil adotada para as receitas:

[...]

Assim, não deve prosperar a arguição de nulidade da decisão recorrida por falta de fundamentação legal.

Superada a preliminar suscitada, a Recorrente impetrou mandado de segurança na 3ª Vara Federal de Florianópolis, processo nº 99.0009850-1 (fls. 126/139 e 197), arguindo a inconstitucionalidade da Lei 9.718/1998, quanto à ampliação da base de cálculo da COFINS e à majoração de sua alíquota, e do artigo 23, II, da MP 1.858-6/1999, que revogou a isenção prevista no artigo 6º da LC 70/1991, além de questão relativa ao auferimento ou não de receitas por parte das sociedades cooperativas.

Embora tenha alegado "desinteresse na continuação da lide" (fl. 277), pelo acompanhamento processual extraído do sítio do STF (fl. 912), não houve manifestação da recorrente de que desejava a homologação da desistência do mandado de segurança, tendo o STF, por meio de despacho (fl. 914) determinada a devolução dos autos ao tribunal de origem para que seja observado o disposto no artigo 543-B do CPC.

Assim não há como afastar a concomitância com a via judicial, implicando em não conhecimento do recurso relativamente aos assuntos ali questionados, quais sejam, alargamento da base de cálculo das contribuições PIS e Cofins, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998 e, quanto à isenção das sociedades cooperativas.

Assim sendo, com base na Súmula CARF nº 01, o recurso não deve ser conhecido nesta parte, *in verbis*:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Em relação às exclusões da base de cálculo do PIS e Cofins das sociedades cooperativas de eletrificação rural, não submetidas à apreciação do Poder Judiciário, igualmente não deve prosperar o recurso, conforme deixa claro a seguinte fundamentação do acórdão recorrido, a qual adoto como razão de decidir (fl. 926 e seguintes):

A partir da MP nº 1.858-9, de 24 de setembro de 1999, a matéria recebeu um novo tratamento, que prevalece até a sua última reedição (nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001). **Ao tratar das exclusões da base de cálculo permitidas às sociedades cooperativas, as quais já haviam sido mencionadas, para efeito de apuração da COFINS, na medida provisória anteriormente editada (MP nº 1.858-7/1999), ficou determinado que estas também seriam aplicáveis ao PIS/Pasep:**

[...]

Sobre as exclusões admitidas, assinala-se que a MP nº 101, e 30 de dezembro de 2002 (convertida na Lei nº 10.676, de 22 de maio de 2003), sem prejuízo do disposto no artigo 15 da MP 2.158-35, **permitiu a exclusão da base de cálculo dessa contribuições das sobras apuradas na Demonstração do Resultado do**

Exercício, antes da destinação para a constituição do Fundo de Reserva e do Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social, previstos no art. 28 da Lei nº5.764, de 16 de dezembro de 1971.

A Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, por outro lado, instituiu novas exclusões da base de cálculo das citadas contribuições em relação às sociedades cooperativas de produção agropecuária, de eletrificação rural, de crédito e de transporte rodoviário de carga:

Art. 17. Sem prejuízo do disposto no art. 15 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, e no art. 1º da Medida Provisória nº 101, de 30 de dezembro de 2002, as sociedades cooperativas de produção agropecuária e de eletrificação rural poderão excluir da base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social — COFINS os custos agregados ao produto agropecuário dos associados, quando da sua comercialização e os valores dos serviços prestados pelas cooperativas de eletrificação rural a seus associados. (grifado).

[...]

O normativo acima transcrito, ao disciplinar a matéria, determinou que **"os valores dos serviços prestados pelas cooperativas de eletrificação rural a seus associados", se restringem aos custos incorridos na geração, transmissão, manutenção e distribuição de energia elétrica, quando repassados aos associados, o que vale dizer que somente os gastos arcados para a realização do serviço prestado podem ser excluídos da base tributável, não alcançando, portanto, os demais gastos (despesas), relacionados com a sua estrutura administrativa, ainda que tenham indiretamente contribuído para a consecução das atividades da cooperativa.**

[...]

A interessada invoca a Lei 8.631/1993, que disciplina os custos repassados para a tarifa de fornecimento de energia elétrica. Note-se, porém, que em seu artigo 1º, § 3º, consta que, "além dos custos específicos dos concessionários públicos e privados, serão obrigatoriamente incluídos os valores relativos aos preços de energia elétrica comprada aos concessionários supridores, (...) os relativos às quotas anuais da Reserva Global de Reversão -RGR, ao rateio do custo de combustíveis e às compensações financeiras pela utilização de recursos hídricos devidos por usinas próprias", não havendo qualquer menção de que as despesas administrativas ou financeiras devam integrar o custo do serviço prestado.

[...]

Destarte, à luz da legislação tributária, inexistente a possibilidade de exclusão das despesas administrativas em geral e/ou as financeiras, como pretende a impugnante.

Logo, sobre todas as importâncias ingressadas em face da prestação de serviços pela cooperativa, independentemente de se tratarem de operações com cooperados ou com não cooperados, passaram a incidir a contribuição, permitindo-

se, estritamente, as exclusões previstas na legislação vigente à época dos fatos. (grifado).

Contudo entendo assistir razão à Recorrente quanto à necessidade de exclusão das sobras, as quais não devem compor a base de cálculo das Contribuições PIS e Cofins, nos termos do art 33 RFB IN 247/02:

VI - das sobras apuradas na Demonstração do Resultado do Exercício, antes da destinação para a constituição do Fundo de Reserva e do Fundo de Assistência Técnica Educacional e Social, previstos no art. 28 da Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971.

1 - das sobras e dos fundos de que trata o inciso VI do caput;

Por fim, conforme bem esclareceu o acórdão recorrido, em relação à Solução de Consulta mencionada pela Recorrente, que “*na consulta em apreço foi tratado somente de cooperativa de produção agropecuária, que dispõe de normas e orientações da Administração específicas*”.

Em face do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade, não conhecer do recurso na parte em que há concomitância com o Poder Judiciário, e na parte conhecida dar-lhe provimento parcial para excluir do lançamento as sobras apuradas antes do encerramento do exercício.

Sala das Sessões, em 23 de outubro de 2012

Antônio Lisboa Cardoso