



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

Processo n° 10410.002311/2009-81
Recurso n°
Acórdão n° 3401-001.937 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de julho de 2012
Matéria COFINS. CONTRATOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. INSUMOS. RETENÇÕES NA FONTE.
Recorrente MONTEC MONTAGEM TÉCNICA LTDA
Recorrida DRJ RECIFE-PE

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/2004 a 31/05/2004

REGIME CUMULATIVO. LEI Nº 10.833, ART. 10, XX. RECEITAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. OBRAS AGREGADAS AO SOLO OU SUBSOLO.

Nos termos do art. 10, XX, da Lei nº 10.833/2003, continuam sujeitos ao regime cumulativo da Cofins após fevereiro de 2004, quando introduzida a não-cumulatividade para essa Contribuição, as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, estas entendidas como as agregadas ao solo ou subsolo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.

Júlio César Alves Ramos – Presidente

Emanuel Carlos Dantas de Assis – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Ângela Sartori, Fernando Marques Cleto Duarte e Júlio César Alves Ramos.

Relatório

O processo trata dos autos de infração da Cofins e do PIS, cujos valores principais foram acompanhados de juros de mora e multa de ofício no percentual de 75%.

No TERMO DE ENCERRAMENTO DE AÇÃO FISCAL de fls. 405/409, consta o seguinte:

Após o cotejo dos valores escriturados - considerando os valores compensados a título de COFINS a recuperar, COFINS a recuperar sobre compras, PIS a recuperar, PIS a recuperar sobre compras - com os valores informados em DCTF (fls. 37 a 41), apuramos os seguintes valores:

REGIME CUMULATIVIDADE (R\$)			
PA	PIS	VALOR DCTF	DIF APURADAS (R\$)
Abr/04	8.005,65	0,00	8.005,65
Mai/04	5.201,44	0,00	5.201,44
	COFINS	VALOR DCTF	
Abr/04	0,00	0,00	-----
Mai/04	0,00	0,00	-----

REGIME NÃO CUMULATIVIDADE (R\$)			
PA	COFINS	VALOR DECLARADO DCTF	DIF APURADAS
Abr/04	100.240,47	30.000,00	70.240,47
Mai/04	36.110,55	0,00	36.110,55
	PIS		
Abr/04	21.861,03	22.178,72	-----
Mai/04	7.839,79	8.458,20	-----

Impugnando os lançamentos, a empresa alega basicamente o seguinte, conforme o relatório da DRJ do qual reproduzo os trechos abaixo:

4.4. justifica que, embora tenham sido confirmadas pela autoridade atuante, em geral, como corretas as receitas apuradas pela empresa, a classificação elaborada pelo auditor gerou divergência na separação de valores das receitas apuradas pela atuada como sujeitas ao regime cumulativo e não-cumulativo, o que gerou uma diferença nos valores de PIS e Cofins a recolher;

4.5. assevera que na apuração das diferenças dos valores supostamente devidos, o auditor fiscal considerou apenas parte dos créditos de PIS/Cofins a recuperar, decorrentes das retenções na fonte, destacando que não houve qualquer recusa no tocante ao valor dos créditos considerados;

4.7. contesta a alteração "para cima" na proporcionalidade das receitas sujeitas à não-cumulatividade, alegando o seu direito de utilizar os créditos dos insumos geradores de tais receitas, dedutíveis na apuração do PIS e da Cofins não-cumulativos;

4.8. afirma que foi alocada a totalidade dos valores recolhidos (DARF) na apuração das diferenças do PIS e da Cofins não-cumulativos, porém tais recolhimentos não foram deduzidos pela autoridade atuante na apuração do PIS e da Cofins cumulativos, ou seja, todos os valores recolhidos pela atuada a título de PIS e Cofins foram apenas considerados pelo auditor fiscal para a quitação do PIS e da Cofins do regime não-cumulativo, não tendo aproveitado o excedente para deduzir no valor a pagar da modalidade cumulativa;

4.9. referindo-se à apuração da receita bruta, argumenta que o auditor indicou no auto de infração a existência de receitas indevidamente apuradas pelo regime da cumulatividade, mas não informou os fatos e fundamentos de ter encontrado receitas indevidamente apuradas, o qual se limitou a informar que considerou o disposto no art. 10 da Lei nº 10.833, de 2003;

4.10. aduz que a falta de indicação dos motivos que levaram o auditor a efetuar a classificação dos contratos, segundo o regime de apuração, prejudicou à atuada no exercício do seu direito à ampla defesa e ao contraditório, uma vez que a impediu de se defender de forma satisfatória da imputação que lhe está sendo lançada e que tal ofensa aos seus direitos constitucionais é causa de nulidade do auto;

4.11. visando exercer seu direito à ampla defesa e ao contraditório, sustenta que analisou a planilha elaborada à fl. 255 e os contratos juntados aos autos para tentar entender o critério utilizado pelo auditor fiscal, sendo possível identificar, em comum, que os contratos classificados pelo auditor como cumulativos foram firmados anteriormente a 31/10/2003;

4.11. indica não ter entendido o critério de classificação dos contratos celebrados com a Algás (Carta Contrato nº 008/2003), Triken S/A (Contrato nº 3944/2003), Brasken S/A (Contrato nº 4121/2004) e Petrobrás (Pedidos de Pequenos Serviços nº 450002466 e

4500021748), justificando que tais contratos continuavam pelo regime da cumulatividade, uma vez que os mesmos estão enquadrados no inc. XX do art. 10 da Lei nº 10.833, de 2003 (execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil):

4.12. referindo-se à apuração do PIS e da Cofins, sustenta a atuada que, embora se sujeite aos regimes cumulativos e não-cumulativos do PIS e da Cofins, ao utilizar a sua metodologia de apurar o PIS e a Cofins com as alíquotas do regime não-cumulativo (1,65% e 7,6%), o seu sistema contábil apurava um valor maior de tais contribuições, uma vez que eram utilizadas alíquotas maiores;

4.13. prossegue afirmando que, para anular as diferenças apuradas, lançava a débito nas contas do PIS e da Cofins a Recolher um estorno que corresponde exatamente ao valor da diferença decorrente da utilização da alíquota do regime não-cumulativo para apuração do PIS e da Cofins pelo regime cumulativo, asseverando que esta forma de apuração não ocasiona nenhuma diferença no valor do tributo a recolher;

4.14. aponta que o auditor fiscal não apurou qualquer irregularidade nas receitas sujeitas aos regimes cumulativo e não-cumulativo constantes na sua contabilidade, concluindo que a sua base de cálculo encontrava-se correta;

4.15. elabora demonstrativos de apuração do PIS e da Cofins nos regimes cumulativo e não-cumulativo separadamente e em uma única conta (forma realizada pela impugnante);

4.16. conclui, à vista de seus cálculos, que o valor do PIS e da Cofins é o mesmo, sejam estas contribuições apuradas separando-se os regimes cumulativos e não-cumulativos ou apurando-se os dois regimes de forma conjunta, afirmando que a forma de apuração utilizada pela atuada não ocasionou nenhuma diferença nos valores, uma vez que em ambos os casos o PIS cumulativo foi de R\$ 16.690,65 (abril/2004) e o PIS não-cumulativo foi de R\$ 13.027,44 (maio/2004), a Cofins cumulativa foi apurada no valor de R\$ 77.032,83 (abril/2004) e a Cofins não-cumulativa atingiu a importância de R\$ 60.120,52 (maio/2004);

4.17. destaca que inexistente norma que obrigue as empresas sujeitas aos regimes cumulativo e não-cumulativo apurar o PIS e a Cofins separadamente para cada regime, apontando que a única exigência legal é referente à apuração dos créditos decorrentes de insumos, custos e encargos e despesas da incidência não-cumulativa do PIS e da Cofins, a qual deverá ser apurada conforme os §§ 7º e 8º do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, o que foi devidamente observado pela atuada;

4.18. assevera que restou comprovado que a forma utilizada pela atuada para apuração do PIS e da Cofins não gerou nenhuma diferença no valor a ser recolhido;

4.19. alega que sendo submetida à incidência não-cumulativa do PIS e da Cofins em relação a uma parte de suas receitas, na aferição dos valores a recolher efetuou a apuração dos créditos decorrentes de insumos, despesas, custos e encargos a serem descontados, destacando que os citados créditos foram integralmente aceitos pelo auditor fiscal, sendo os mesmos descontados quando da apuração das supostas diferenças devidas pela atuada;

4.20. contesta que, não existindo divergências em relação aos valores recolhidos pela atuada, o auditor fiscal considerou todo o valor do PIS e da Cofins dos regimes de incidência cumulativo e não-cumulativo pagos pela atuada apenas para a quitação do regime não-cumulativo;

4.21. propugna, na hipótese remota e improvável de se considerar correta a classificação do auditor fiscal, pela revisão do valor dos créditos decorrentes de insumos, despesas, custos e encargos a serem descontados dos valores a recolher do PIS e da Cofins,

informando que os créditos apurados pela autuada foram calculados pelo método do rateio proporcional, o qual apura crédito gerado a partir dos custos, despesas e encargos vinculados às receitas sujeitas à incidência não-cumulativa e cumulativa;

4.22. junta planilha, segundo a qual diz ter sido acatada pela Fiscalização, na qual demonstrada a apuração dos créditos pela auditoria no cálculo das "diferenças" a pagar (documento 05), além de também juntar Balancete Sintético - grau 4 -, de onde foram extraídos os custos comuns aos dois regimes de incidência para o cálculo dos créditos (documento 06), além de anexar planilha do rateio proporcional (documento 07);

4.23. enfatiza que considerou a mesma fonte dos custos totais já analisada pela Fiscalização (documento 06), alterando apenas a proporção das receitas e elabora demonstrativos dos valores do PIS e da Cofins que entende corretos:

PA	PIS	COFINS
ABR/2004	314,77	26.801,93
MAI/2004	276,13	1.244,14

4.24. ao final requer: (i) a anulação do auto de infração, tendo em vista a falta de fundamentação para classificação das receitas; (ii) caso ultrapassada esta preliminar, que seja o auto julgado improcedente pelas razões expostas em sua defesa.

A 2ª Turma da DRJ julgou os lançamentos procedentes em parte para deduzir retenções desconsideradas pela fiscalização, de modo que foram exonerados os valores do PIS lançados de ofício nos dois períodos de apuração e reduzidos os da Cofins.

Rejeitou a nulidade alegada, asseverando que os autos de infração obedecem ao art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e não houve prejuízo à defesa. Verificou que na planilha de fl. 254 (fl. 255 antes de renumeração) a fiscalização classifica os contratos segundo o regime cumulativo ou o não-cumulativo, e em seguida dá destaque ao art. XI da Lei nº 10.833/2003 para considerar que “a autuada tinha plenas condições de identificar o objeto da exigência fiscal, como de fato restou observado em sua defesa, uma vez que questionou em sua impugnação, especificamente, os contratos celebrados com a Algas (Carta Contrato nº 008/2003), Triken S/A (Contrato nº 3944/2003), Brasken S/A (Contrato nº 4121/2004) e Petrobrás (Pedidos de Pequenos Serviços nº 450002466 e 4500021748” (fl. 483).

Em seguida o acórdão recorrido analisou um a um os contratos acima citados, referendando o entendimento de que todos devem ter suas receitas tributadas pelo regime não-cumulativo, como fez a fiscalização, por não atenderem às condições do inc. XI do art. 10 da Lei nº 10.833/2003. Também rejeitou a possibilidade de enquadrá-los no inc. XX desse mesmo artigo, referindo-se neste ponto ao art. 413, I, XXVIII e XXIX, da Instrução Normativa SRP nº 3, de 14/07/2005, e ao art. 58 da Lei nº 4.591/1964, que tratam dos contratos na construção civil.

Em relação ao rateio dos custos comuns, após observar que a contribuinte não discorda quanto aos valores globais e utiliza o método do rateio proporcional, a DRJ rejeitou os documentos juntados à Impugnação por virem desacompanhados de documentos que os amparem. Reputou sem validade os balancetes contábeis acostados porque não revestidos das formalidades legais (mencionou autenticação, termos de abertura e de encerramento). Consignou, então, que no levantamento elaborado pela autoridade fiscal foram utilizadas as informações fornecidas pela empresa na planilha de fls. 397/400.

No final a DRJ cuidou das retenções e recolhimentos efetuados pela empresa. Após consulta ao sistema SIEFWEB, computou as retenções não consideradas pela fiscalização (aí o provimento parcial). Quanto aos recolhimentos, constatou a existência de dois DARF: um no valor de R\$ 30.000,00 referente à Cofins do período de apuração abril/2004, já devidamente aproveitada pela autoridade fiscal, e outro de R\$ 22.178,72 referente ao PIS do mesmo período (apesar de ter cancelado integralmente os valores do PIS constantes do auto de infração, a DRJ consignou que o DARF de R\$ 22.178,72 não poderia ser aproveitado porque nele foi utilizado código 6912, próprio do regime não-cumulativo, enquanto os valores do auto de infração do PIS correspondem ao regime cumulativo).

Das partes exoneradas não houve recurso de ofício, por estarem abaixo do limite de alçada.

No recurso voluntário, tempestivo, a contribuinte insiste na improcedência total das autuações, repisando alegações da Impugnação e contestando o acórdão da DRJ.

Tratando dos contratos tributados sob o regime não-cumulativo nas autuações, insiste no regime cumulativo porque os considera enquadrados no inc. XX do art. 10 da Lei nº 10.833/2003, “por se tratar de **serviços de montagem industrial, ou seja, receita decorrente de obras de construção civil**” (fl. 502). Menciona, em prol da sua argumentação, as Soluções de Consulta nºs 345, de 29/11/2005, 6ª Região Fiscal, e 56, de 21/08/2006, da 4ª Região Fiscal, e transcreve partes dos contratos (fls. 502/203).

No restante da peça recursal volta a tratar da forma de contabilização empregada, tal como na Impugnação, argüindo que o “erro de fato” na utilização dos códigos dos DARF não impede o aproveitamento dos recolhimentos e que, na hipótese de manutenção da classificação adotada pelo Auditor-Fiscal quanto às receitas sujeitas ao regime cumulativo e ao não-cumulativo, devem ser revisados os valores dos créditos correspondentes a insumos, despesas e encargos, bem como aproveitadas as retenções na fonte não consideradas no acórdão recorrido.

É o relatório, elaborado a partir do processo digitalizado.

Voto

Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis, Relator:

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos do Processo Administrativo Fiscal, pelo que conheço.

De plano, ressalto que os valores lançados de ofício do PIS foram cancelados na integralidade, enquanto os da Cofins foram reduzidos. Assim, neste julgamento as alegações do Recurso são consideradas somente no que se referem à Cofins.

As matérias a tratar dizem respeito ao seguinte:

- receitas de contratos celebrados com quatro empresas, que a Recorrente defende sejam tributados pela Cofins cumulativa com base no art. 10, XX, da Lei nº 10.833/2003 (não mais busca amparo, também, no inc. XI desse artigo, como fez na Impugnação);

- apuração e recolhimento da Cofins, abordados no item 3.2 da peça recursal, onde a contribuinte requer que os recolhimentos sob o código 5856, próprio da Cofins não-cumulativa, sejam considerados como pagamento da Cofins cumulativa (o código desta é 2172);

- créditos da não-cumulatividade, correspondentes a insumos, despesas e encargos, que a Recorrente pretende sejam revisados caso mantida a classificação adotada pelo Auditor-Fiscal quanto às receitas sujeitas ao regime cumulativo e ao não-cumulativo; e

- retenções na fonte, alegação também relacionada com a classificação das receitas sujeitas ao regime cumulativo e ao não-cumulativo. Segundo a Recorrente as retenções não foram corretamente aproveitadas no acórdão DRJ, pelo que requer sejam considerados integralmente os valores retidos, independentemente da classificação na DIPJ, de modo que o valor da Cofins constante da planilha de fl. 491, elaborada pela DRJ, seja abatido na totalidade do valor apurado como devido no acórdão recorrido.

O inc. XX do art. 10 da Lei nº 10.833/2003, com esteio no qual a peça recursal combate a não-cumulatividade adotada pela fiscalização para os contratos em questão, possui a seguinte redação:

Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º:

(...)

~~*XX — as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2006; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)*~~

~~*XX — as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2008; (Redação dada pela Lei nº 11.434, de 2006)*~~

~~*XX as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2010; (Redação dada pela Medida Provisória nº 451, de 2008).*~~

~~*XX — as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2010; (Redação dada pela Lei nº 11.945, de 2009). (Produção de efeito).*~~

XX — as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2015; (Redação dada pela Lei nº 12.375, de 2010).

Como os prazos acima mencionados não têm importância, já que o último vai até 31/12/2015, o que cabe investigar é se são de “execução por administração, empreitada ou subempreitada, de obras construção civil”, os seguintes contratos (ver fls. 501/503):

- Contrato Convite nº 008/2003, celebrado com a Algas S/A, com cópia às fls. 69/72, cujo objeto é a prestação, “sob o regime de empreitada por preço global dos serviços de construção e montagem de tubulação em PE para interligação de clientes comerciais e residenciais nos bairros de Ponta Verde, Pajuçaca e Jatiúca na cidade de Maceió/AL”;

- Contrato nº 3944/2003, celebrado com a Trikem S/A, com cópia às fls. 206/220, cujo objeto é a execução “sob regime de preços unitários de Serviços de Montagem Industrial de Tubulação, Estruturas Metálicas, Equipamentos Estáticos e Rotativos, nas unidades de Vinílicos de TRIKEM no Estado de Alagoas...”, devendo a contratada (Recorrente) obedecer às normas, projetos e especificações pertinentes aos serviços contratados e às Normas da ABNT aplicáveis;

- Contrato nº 4121/2004, celebrado a Braskem S/A, com cópia às fls. 221/231, cujo objeto é a execução “dos serviços especializados em caldeiraria durante a Parada de Oportunidade O KA de Eteno”;

- Pedidos de Pequenos Serviços nºs 450002466 e 4500021748, prestados à Petrobrás S/A, com cópias às fls. 250/253, o primeiro pedido relativo a “Construção Instal. e Mont. Industriais” e “FABRICAÇÃO DE PISO SOB MEDIDAS”, o segundo, a “Serv. Gerais – Apoio Operacional” e “REMOÇÃO DE RESÍDUOS E INCRUSTAÇÕES DE FL”.

Levando em conta as os serviços acima descritos e tendo em vista que a construção civil engloba “a construção, a demolição, a reforma, a ampliação de edificação ou **qualquer outra benfeitoria agregada ao solo ou ao subsolo**” - como definido no art. 413 da Instrução Normativa nº 3, de 14/07/2005, da extinta Secretaria da Receita Previdenciária (SRP), também empregada no acórdão recorrido -, interpreto que devem sofrer a incidência cumulativa da Cofins as receitas do Contrato Convite nº 008/2003, contratante Algas S/A, e Contrato nº 3944/2003, contratante Trikem S/A, pelo que cabe dar provimento parcial ao Recurso.

As receitas dos outros contratos ora em debate (Contrato nº 4121/2004, com a Braskem S/A, e Pedidos de Pequenos Serviços nºs 450002466 e 4500021748, junto à Petrobrás), devem ser submetidas à não-cumulatividade, tal como adotado na autuação, porque as descrições dos serviços, genéricas, não permitem caracterizá-los, como alguma obra ligada ao solo ou subsolo.

Tomar emprestada a legislação da antiga Secretaria da Receita Previdenciária me parece adequado, apesar de não ser ela específica da Cofins, porque em consonância com a legislação do SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições -, regulado, antes de extinto para se transformar no SIMPLES Nacional, pela Lei nº 9.317/96. Como se sabe, tanto o SIMPLES antigo (o da União, que contemplava apenas os tributos federais) quanto o atual (o Nacional, este englobando, também, o ICMS e o ISS) abrange as Contribuições Cofins e PIS.

Na linha da referida IN SRP nº 3/2005, o § 4º do art. 9º da Lei nº 9.317/96, incluído (o parágrafo) pela Lei nº 9.732/98, compreendia “na atividade de construção de imóveis” (mais restrita do que construção civil no geral) “a execução de obra de construção civil, própria ou de terceiros, como a construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou **outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo.**”

Também o Ato Declaratório Normativo COSIT nº 030, de 14/10/1999, dispondo sobre a vedação do exercício do SIMPLES na construções de imóveis, interpretou que essa atividade abrange as obras e serviços auxiliares e complementares da construção civil, tais como (negrito acrescentado):

1. a construção, demolição, reforma e ampliação de edificações; 2. sondagens, fundações e escavações; 3. construção de estradas e logradouros públicos; 4. construção de pontes, viadutos e monumentos; 5. terraplenagem e pavimentação; 6. pintura, carpintaria, instalações elétricas e hidráulicas, aplicação de tacos e azulejos, colocação de vidros e esquadrias; e 7. quaisquer outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo.

Quanto às Soluções de Consulta nºs 345, de 29/11/2005, da 6ª Região Fiscal, e 56, de 21/08/2006, da 4ª Região Fiscal, mencionadas no Recurso, não se aplicam aos contratos da Braskem S/A e da Petrobrás acima mencionados porque as duas SC se baseiam na definição de construção civil, que não me parece abarcar toda e qualquer montagem industrial. Somente as montagens ou instalações industriais atreladas a alguma obra agregada ao solo ou subsolo devam ser caracterizadas como obra construção civil.

Definida a incidência cumulativa em relação aos contratos junto à Algas S/A e à Trikem S/A (os demais permanecem conforme a autuação), cabe reduzir a alíquota da Cofins a 3% sobre as receitas respectivas, na apuração do débito, e excluir o montante do crédito apurado com aplicação da alíquota de 7,6% (da incidência não-cumulativa) sobre os insumos dos serviços desses dois contratos, incluindo os insumos comuns rateados proporcionalmente às receitas não-cumulativa *versus* cumulativa (o método escolhido pela empresa e acolhido pela fiscalização é o do rateio proporcional). Assim deve ser recalculado o montante devido da Cofins nos dois períodos autuados (abril e maio de 2004).

Doravante cuido das demais alegações, que rejeito pelas razões expostas adiante.

A forma de apuração da Cofins por parte da empresa, abordada no item 3.2 da peça recursal, não foi rejeitada pela fiscalização, tampouco pela DRJ. O item 37 do acórdão recorrido, não infirmado pela peça recursal, esclarece (negrito acrescentado):

37. No levantamento elaborado, a autoridade fiscal acatou parte dos valores informados pela autuada, ou seja, utilizou as informações que a empresa fornecera em sua planilha de fls. 397-400, para descontar de cada uma das receitas (cumulativas e não-cumulativas) as correspondentes parcelas lançadas na conta PIS a Recuperar e Cofins a Recuperar. Nesta planilha a própria autuada informou os valores dos créditos que foram considerados no presente levantamento fiscal de forma regular.

Assim, a única revisão cabível, no tocante aos créditos computados na autuação, é a decorrente da incidência cumulativa (em vez da não-cumulativa considerada pela fiscalização) para os contratos contratados da Algas S/A e da Trikem S/A tratados acima.

Na peça recursal são mencionados novamente os Documentos 05, 06 e 07 acostados à Impugnação, que contêm dois DEMONSTRATIVOS DE CÁLCULO DO PIS/COFINS CUMULATIVO/NÃO CUMULATIVO e cópias dos balancetes sintéticos dos

meses de abril e maio de 2004, mas não são suficientes para provar que os cálculos da contribuinte estão corretos e negariam os da fiscalização. A recorrente insiste na mudança do rateio feita fiscalização, apenas argüindo que, havendo alteração no valor das receitas sujeitas aos regimes cumulativo e não-cumulativo, por consequência haverá uma alteração no valor dos créditos decorrentes de insumos. Como dito acima, será alterado, sim, o valor dos insumos correspondentes aos dois contratos a serem tributados segundo a cumulatividade, mas tal alteração, no tocante aos créditos, é desfavorável à Recorrente (o provimento parcial deve-se à redução da alíquota – de 7,6% para 3% -, não a essa redução nos créditos atrelados aos contratos da Algas S/A e da Trikem S/A).

Quanto à solicitação para que o recolhimento da Cofins efetuado sob o código 5856 (incidência não-cumulativa) seja considerado como se fosse da modalidade cumulativa (o código desta é 2172), é descabida porque, como bem observado no item 46 do acórdão recorrido, a própria autoridade fiscal já aproveitou o DARF da Cofins recolhido com o código 5856, no montante de R\$ 30.000,00.

Por fim, a alegação atinente a retenções na fonte que não teriam sido corretamente aproveitadas no acórdão DRJ. Não merece acolhida porque a Recorrente não demonstrou que teria cometido erros no preenchimento da DIPJ, ao segregar as retenções de cada regime de apuração. A primeira instância, no que computou as retenções comprovadas no sistema eletrônico da RFB limitando-as aos valores declarados na DIPJ em cada regime, não produziu decisão a ser reparada.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso voluntário para determinar que as receitas dos contratos nº 008/2003, junto à Algas S/A, e nº 3944/2003, junto à Trikem S/A, sejam tributados sob o regime cumulativo da Cofins, à alíquota de 3%, mas sem dedução dos créditos na prestação dos serviços desses dois contratos porque os insumos não foram comprovados.

Emanuel Carlos Dantas de Assis