



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

Processo nº 18471.001373/2007-00
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Resolução nº **3302-000.749 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 21 de maio de 2018
Assunto AI.PIS.COFINS
Recorrentes UNIVERSAL COMPRESSION LTDA
FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência para que seja intimada a autuada a apresentar o Contrato nº 177.2.035.01-3. Os Conselheiros Fenelon Moscoso de Almeida e Vinícius Guimarães não participaram do julgamento em razão dos votos definitivamente proferidos pelos Conselheiros José Fernandes do Nascimento e Maria do Socorro Ferreira Aguiar na sessão de 18/04/2018, às 14:00h. Nos termos do Art. 58, §13 do RICARF, foi designado pelo Presidente de Turma de Julgamento como redator ad hoc para este julgamento, o Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède para formalizar o acórdão.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente e Redator ad hoc

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), José Fernandes do Nascimento, José Renato Pereira de Deus, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Jorge Lima Abud, Diego Weis Júnior, Raphael Madeira Abad e Walker Araújo.

RELATÓRIO

Na condição de redator *ad hoc*, designado para formalizar o voto, passo a transcrever o relatório elaborado na minuta do voto proferido pela Conselheira Maria do Socorro Ferreira Aguiar na sessão de 18/04/2018, às 14:00h.

"Por bem descrever os fatos ocorridos até o presente momento processual, os quais foram relatados de forma minudente, adoto o relatório da r. decisão recorrida, conforme a seguir transcrito:

Versa o presente processo sobre autos de infração de fls. 70/82 e 88/104, lavrados em nome do contribuinte Universal Compression Ltda, decorrentes da diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago das Contribuições para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e para o Programa de Integração Social (PIS). O presente processo consubstancia exigência de crédito tributário no valor total de R\$ 11.909.599,87, autuado da seguinte forma:

- *Às fls. 70/82: auto de infração correspondente à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), referente aos fatos geradores de fevereiro/2004 a dezembro/2005, incidência não cumulativa, no valor de R\$ 7.435.769,69, incluindo principal e juros de mora calculados até 31/10/2007. E, em relação aos fatos geradores de janeiro/2006 a dezembro/2006, incidência cumulativa, no valor de R\$ 2.607.561,35, incluindo principal e juros de mora calculados até 31/10/2007.*

- *Às fls. 88/104: auto de infração correspondente à Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), referente aos fatos geradores de dezembro/2002, fevereiro/2004 a dezembro/2005, incidência não cumulativa, no valor de R\$ 1.302.006,14, incluindo principal e juros de mora calculados até 31/10/2007. E, em relação aos fatos geradores de janeiro/2006 a dezembro/2006, incidência cumulativa, no valor de R\$ 564.262,69, incluindo principal e juros de mora calculados até 31/10/2007.*

No campo Descrição dos Fatos dos autos de infração acima discriminados (fls. 72/73 e 90/91), a autoridade fiscal que procedeu aos trabalhos de apuração do lançamento esclarece que foram constatadas divergências entre os valores declarados e os escriturados conforme Termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 65/69 e 83/87. Nestes consta, em resumo, que:

- *O contribuinte foi intimado em 21/03/2007 a preencher os Demonstrativos de Apuração da Base de Cálculo, da Composição das exclusões das bases de cálculo, de Apuração de créditos e de valor a pagar e de Recolhimentos referentes aos débitos das contribuições em tela. Foi intimado também a apresentar DCTF e escrituração contábil-fiscal (fls.20/25).*

Em 18/10/2007, o contribuinte foi intimado a prestar esclarecimentos sobre as divergências entre os valores escriturados e declarados em DCTF, conforme planilha de fls. 31/36.

Em resposta o contribuinte apresentou em 25/10/2007:

- *planilha de apuração da COFINS, com explicações das alterações feitas, sem assinatura do representante legal e sem documentação que amparasse tais alterações (fls. 58/64).*

- *listagens dos lançamentos contábeis referentes às correções dos pagamentos indevidos e a maior dos DARF pagos equivocadamente no regime não cumulativo, sem Termo de Abertura e Encerramento e sem assinatura, e, também, informa que as DCTF não foram alteradas espontaneamente, pois algumas foram retificadas em 25/10/2007.*

O contribuinte preencheu o demonstrativo de apuração de créditos e de valor a pagar de COFINS (fls. 37/57), onde não constaram os créditos que foram apresentados na planilha constante “do item 1 acima descrito”, ou seja, a de fls. 58/64.

O auto de infração foi lavrado utilizando-se a base de cálculo indicada na planilha de apuração de fls. 68/69 (COFINS) e de fls. 86/87 (PIS).

Irresignado com o lançamento consubstanciado nos Autos de Infração em comento, o interessado apresentou as peças impugnatórias de fls. 106/115 e de fls. 328/337. Alegou, em síntese, que:

Relativamente à contribuição para a COFINS e para o PIS, período de 31/01/2006 a 31/12/2006:

- . Os valores constantes do auto como divergências entre os declarados e os escriturados se referem a retenções de COFINS e PIS, na fonte, declaradas nos respectivos DACON's e escrituradas.*
- . Tais valores foram desconsiderados como já pagos pela impugnante e classificados como divergência, pelo simples motivo de não terem sido consignados em preenchimento de planilhas solicitadas durante a fiscalização.*
- . A cobrança é indevida, pois se trata de valores efetiva e compulsoriamente pagos, arbitrariamente convertidos em falta de pagamento com imposição de multa e juros. O auto de infração caracteriza-se como uma repetição de indébito, em total desprezo ao rotineiro procedimento de retenção da COFINS e PIS na fonte estabelecido pela legislação.*
- . Anexou o DACON-2006 (doc. 06) que comprova os valores devidos e retidos na fonte. Tal comprovação pode ser constatada de forma autônoma pela própria fiscalização.*

Relativamente à contribuição para a COFINS e para o PIS, período de 28/02/2004 a 31/12/2005:

- . Os valores componentes da autuação correspondem aos efetivos valores tomados como créditos pela Impugnante decorrentes de retenções na fonte e descontos sobre aquisição de insumos conforme legislação pertinente, devidamente demonstrados nas respectivas DIPJ ano- base 2004 (doc. 07), DACON ano-base 2005 (doc. 08), DCTF retificadora ano-base 2004 e 2005 (doc. 09), DARF ano base 2004 (doc. 10), DARF e PER/DCOMP ano base 2005 (doc. 11), fundamentadas em documentação idônea e escrituração regulamentar, as quais não podem ser desconsideradas pelo Fisco.*
- . A fiscalização justificou a cobrança dos valores objeto do lançamento pela falta de consignação em planilhas de créditos já declarados nos diversos formulários estabelecidos pelo próprio Fisco. Tal fato não deve invalidar o direito à utilização de valores descontados da Impugnante na fonte.*
- . Anexou nova planilha reproduzindo os valores objeto da autuação, seguida do demonstrativo dos valores constantes da DACON, DCTF e DARF de recolhimento (cálculo do período), bem como do montante*

retificado por recolhimento a maior decorrente de aplicação indevida da alíquota correspondente à não-cumulatividade sobre receitas sujeitas ao regime cumulativo (cálculo correto).

- *. Os valores autuados estão completamente incorretos, pois não foram considerados os créditos e as retenções como dedução da COFINS devido a cada período de apuração, créditos estes assegurados pela legislação, pela documentação e escrituração contábil e fiscal da Impugnante. Não foram considerados os documentos contábeis que serviram de base de cálculo do montante efetivo de COFINS-faturamento, comprovadamente pago.*

- *. Em relação à planilha apresentada na peça impugnatória, na linha correspondente a “Cálculo do Período”, obtida nas DCTF e DACON originais da Impugnante, restou demonstrado que não foi considerada a existência de receitas sujeitas ao regime da cumulatividade nos termos da Lei nº 10.637/02, decorrentes de contratos firmados pela Impugnante antes de 31/10/2003, com vigência superior a um ano (doc. 12). Tinha direito a calcular a COFINS à alíquota de 3%, mas calculou, equivocadamente, à alíquota de 7,6%, e o PIS à alíquota de 0,65%, tendo calculado à alíquota de 1,65%, gerando assim um crédito tributário a seu favor, o que não foi observado no levantamento do Fisco, apesar de citado no auto e informado pela Impugnante durante a fiscalização. Não foi efetuada uma análise acurada e imparcial sobre o período fiscalizado.*

- *Na linha correspondente ao “Cálculo Correto” fica demonstrada a separação da receita oriunda do regime cumulativo e de não cumulatividade.*

Relativamente à contribuição para o PIS, período de apuração 31/12/2002, no valor de R\$ 1.259,80:

- *O valor não é devido tendo em vista que corresponde a créditos de insumos na forma do art. 3º, inc. III da Lei nº 10637/2002 deduzidos do PIS-faturamento devido no mês de dezembro/2002, informação demonstrada na DIPJ ano-base 2002 (doc. 07).*

A autuada requer, ao final, sejam cancelados os autos de infração, considerando-se a falta de fundamentação para caracterização da falta de recolhimento de COFINS e PIS, a comprovação documental da existência de valores retidos na fonte que foram arbitrariamente subvertidos a favor do Fisco e o desrespeito ao reconhecimento do crédito decorrente do recolhimento equivocado pela alíquota de 7,6% e 1,65%, respectivamente.

A então 4ª Turma de Julgamento desta DRJ/RJ por meio da Resolução nº 13.000164, de 29.06.2011, converteu o presente processo em diligência, solicitando, em resumo e, em relação à:

1. Retenção na Fonte:

- *Fosse esclarecido se as contribuições de PIS e COFINS retidas na fonte realmente não foram observadas quando da apuração do crédito tributário devido;*

• *Em caso afirmativo, fosse verificada a veracidade destas retenções (a IN SRF 480/2004 estabelece alternativas para comprovação das mesmas), bem como o devido registro na escrituração contábil da impugnante. Acaso restasse comprovada a existência de tais retenções, um novo demonstrativo de apuração do valor devido deveria ser elaborado pela fiscalização, desta vez contemplando tais recolhimentos.*

2. Incidência cumulativa e não-cumulativa •

Fosse verificado se, de acordo com a Solução de Consulta SRRF/7ª RF/DISIT nº 52 de 13/02/2006, realmente o contribuinte obteve receitas sujeitas à apuração da base de cálculo pelo regime cumulativo, relativamente aos contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003, com prazo superior a 1 (um) ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços.

• *Fosse observado, para tais contratos, como foi a aplicação do reajuste, com o intuito de se constatar se foi afastado o caráter predeterminado do preço de modo a sujeitar a impugnante ao regime da não-cumulatividade do PIS e da COFINS.*

• *Fosse observado, ainda, se houve prorrogação para tais contratos, depois de vencido o prazo contratual do contrato vigente em 31 de outubro de 2003, quando então as receitas obtidas ficariam sujeitas à incidência não cumulativa, ainda que o preço tenha sido inalterado na prorrogação.*

• *Fosse informado se ocorreram demais receitas sujeitas ao regime cumulativo nos períodos de dez/02 e fev/04 a dez/05.*

• *Após o levantamento das questões acima, a fiscalização deveria elaborar novo demonstrativo de apuração da COFINS e do PIS, considerando também a existência ou não de créditos a serem deduzidos quando da apuração das receitas sob o regime não cumulativo das contribuições em tela.*

3. Contribuição para o Pis, período de apuração 12/02 •

A fiscalização deveria informar o motivo pelo qual a utilização dos créditos prevista no art. 3º da Lei nº 10.637/2002 foram desconsiderados. De acordo com a escrituração contábil, a contribuinte realmente não faz jus a tal dedução? No entanto, acaso restasse comprovada a existência de créditos passíveis de dedução da Contribuição para o PIS, nova planilha de apuração deveria ser efetuada pela fiscalização.

Por meio da Informação Fiscal de fls. 1718 a 1721, datada de 29.05.2014, a Delegacia da Receita Federal II – RJO esclareceu:

A empresa fiscalizada foi incorporada pela empresa Exterran Serviços de Óleo e Gás Ltda em 30/09/2008.

• *O contribuinte optou pela forma de tributação pelo Lucro Real no período de 2001 a 2005 e, pela forma de tributação pelo Lucro Presumido no ano calendário de 2006. As retificações efetuadas nas*

DCTF, após o início do procedimento fiscal que resultou nas lavraturas dos autos de infração sob análise, não foram consideradas.

• A fiscalização procedeu o lançamento de ofício nos termos do artigo 841, inciso II, do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99.

• Em resposta ao item 17 – Contribuições Retidas na Fonte:

• Os valores que foram retidos pela fonte pagadora - PETROBRAS S/A sob código 6190, a partir de janeiro de 2004, que podem ser deduzidos, pelo contribuinte, do valor do imposto e contribuições de mesma espécie devidos, relativamente a fatos geradores ocorridos a partir do mês da retenção, referem-se a:

- Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) : 4,8 % - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) : 1% - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) : 3% - Contribuição para o PIS/Pasep : 0,65% • Após intimado o contribuinte apresentou como documentação comprobatória das retenções pleiteadas, somente os Informes de Rendimentos fornecidos pela Petrobrás S/A, devidamente declarados no Modelo Aprovado "Comprovantes de Rendimentos Pagos e de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte"; referentes aos anos calendário 2002 a 2006, datados em 30/08/2012, onde a partir da análise dos valores globais retidos podemos discriminar os valores individuais das contribuições PIS e COFINS, conforme IN/SRF nº 480/2004 e alterações. O "Demonstrativo de Apuração da Retenção do PIS e da COFINS" foi elaborado tendo em vista o Anexo I da referida Instrução Normativa, alterado pela IN/SRF nº 539/2005. Por conseguinte, ficou constatado que a fonte pagadora PETROBRÁS S/A efetuou retenção sob o código 6190:

- Nos anos calendário 2002 e 2003: nenhum mês;

- No ano calendário 2004: fevereiro, março e, maio até dezembro;

- No ano calendário 2005: janeiro e novembro;

- No ano calendário 2006: maio e novembro.

• Em resposta ao item "18" – Incidência Cumulativa x Não-Cumulativa a) As receitas operacionais pleiteadas pelo contribuinte como sendo sujeitas à apuração da base de cálculo pelo regime cumulativo para o recolhimento do PIS e da COFINS são oriundas dos Contratos de nº 177.2.035.01-3, de 13/06/2001 e de nº 012.2.004.02-6, de 25/03/2002 - visto que, após intimado, não apresentou outro contrato de prestação de serviços durante a diligência. Entretanto, que o montante de rendimentos informados pela PETROBRÁS S/A nos "Informes de Rendimentos" supracitados não espelham a totalidade dos valores mensais declarados pelo contribuinte.

b) O Contrato de nº 177.2.035.01-3 foi celebrado com a PETRÓLEO BRASILEIRO SA. - PETROBRÁS, CNPJ nº 33.000.167/0004-54, em 13/06/2001, que teve a duração inicial de 730 (setecentos e trinta) dias corridos, ou seja, vigente até 30/05/2003, quando o mesmo foi prorrogado até 14/07/2005 e posteriormente, até 11/06/2006. Os

pagamentos devidos por força deste Contrato foram efetuados pela PETROBRÁS à UNIVERSAL, em dólares americanos, 30 (trinta) dias corridos, contados a partir do último dia do período de execução dos serviços, desde que a UNIVERSAL apresentasse os documentos de cobrança até o 4o (quarto) dia útil, seguinte ao último dia do período de execução dos serviços - conforme Clausula Quinta - Preço e Valor - item 6.5, do Anexo I. O reajustamento de preços deste Contrato, conforme Clausula Sétima: "serão reajustados para mais ou para menos em consequência da variação anual dos elementos que compõem a fórmula de reajustamento no que concerne aos preços estabelecidos em reais. No entanto, no que concerne a parcela em moeda estrangeira o preço será fixo e irreajustável".

c) O Contrato de nº 012.2.004.02-6 foi celebrado com a PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS, CNPJ nº 33.000.167/0001-01, em 25/03/2002, que teve a duração inicial de 1.157 (hum mil cento e cinquenta e sete) dias corridos, ou seja, vigente até 13/02/2005, quando o mesmo foi prorrogado por mais 438 (quatrocentos e trinta e oito) dias corridos. Os pagamentos devidos, por força deste Contrato, serão efetuados....., anexando o respectivo Boletim de Medição e, conforme Clausula Quarta - Preço, Valor e Local do Pagamento - subitem 4.3.1 – “O pagamento da parcela em dólar será feito em R\$ (Real),

convertendo o valor do respectivo faturamento em taxa de venda vigente no ultimo dia útil do período de medição....., do Anexo II. O reajustamento de preços deste Contrato, conforme Clausula Quinta: "serão reajustados para mais ou para menos em consequência da variação anual dos elementos que compõem a fórmula de reajustamento no que concerne aos preços estabelecidos em reais. No entanto, no que concerne aos preços contratuais em moeda estrangeira, mesmo que pagos convertidos em moeda nacional não serão reajustados."

d) De acordo com a IN SRF nº 468/2004 o contribuinte não obteve nenhuma receita sujeita à apuração da base de cálculo pelo regime cumulativo para o recolhimento do PIS e da COFINS, com base na Solução de Consulta SRRF/7ª RF/ DISIT nº 12, de 13/02/2006. Por conseguinte, a base de cálculo bruta, bem como, as alíquotas de 1,65% e 7,6%, respectivamente, deverão ser mantidas nas Planilhas de Apuração anexas ao Termo de Constatação Fiscal, ora elaboradas como “Planilha de Apuração do PIS (NÃO-CUMULATIVO) Após Diligência” e.

“Planilha de Apuração da COFINS (NÃO-CUMULATIVO) Após Diligência”. O “Demonstrativo de Apuração da Retenção do PIS e da COFINS” serviu de base para o preenchimento das referidas planilhas.

• Em resposta ao item “19” – Contribuição para o PIS (período de apuração 12/2002)

a) No que concerne aos créditos pleiteados de acordo com o estabelecido no art.3o da Lei nº 10.637/2002, no valor de R\$ 1.259,80, referente ao período de apuração de dezembro de 2002, durante a diligência fiscal, foi constatado que tal valor não foi devidamente apurado na escrituração contábil, conforme Balancete de Verificação

do contribuinte. Por conseguinte, o lançamento concernente deverá ser mantido.

O contribuinte tomou ciência da diligência em 02.06.2014 e apresentou contra-razões em 02.07.2014. Nesta sustenta em síntese que:

- A necessidade de análise das DCTF retificadoras ainda que tenham sido transmitidas após o início do procedimento fiscal que deu origem à lavratura do auto de infração.*
- As retificações em questão não deram ensejo ao recolhimento a menor de PIS/COFINS, mas simplesmente adequaram as operações realizadas e os valores recolhidos à realidade dos fatos.*
- Parte dos valores exigidos no auto de infração discutido no presente processo decorre da suposta falta de comprovação das retenções de PIS/COFINS realizadas pela Petrobrás, no período de 2002 a 2006. Entende que bastaria a apresentação dos informes de rendimentos fornecidos pela Petrobrás para sustentar a utilização dos créditos de Pis/Cofins pela requerente, decorrentes das retenções anteriormente realizadas pela Petrobrás.*
- De acordo com a fiscalização a Petrobrás teria deixado de reter determinados valores relacionados aos pagamentos em favor da requerente.*
- A RFB desconsiderou certos créditos de Pis/Cofins que foram apropriados pela requerente, por suposta ausência de retenção da Petrobrás, o que não encontra respaldo na legislação que regula a matéria.*
- De acordo com o art. 1º da IN nº 480/2004, vigente à época, a responsabilidade pela retenção é da Petrobrás. Se esta não o fez, não pode a requerente ser penalizada com a glosa de seus créditos de Pis/Cofins, na medida em que é apenas uma terceira de boa-fé que acreditou nas informações prestadas pela Petrobrás.*
- A RFB deveria exigir da Petrobrás eventual valor não retido, de modo a recompor os créditos da Requerente. A fim de comprovar que não se beneficiou do recebimento de rendimentos da Petrobrás sem as devidas retenções, anexou aos autos a sua movimentação bancária do período de 2004 a 2006, a fim de comprovar que sempre recebeu valores da Petrobrás com o abatimento das devidas retenções dos tributos aplicáveis. (doc 3).*
- Diante do volume destes documentos e com a finalidade de facilitar a análise dos mesmos pela Administração, protesta pela posterior juntada de planilha elucidativa que fará a correlação entre as faturas emitidas pela Requerente e o montante efetivamente recebido da Petrobrás.*
- Considerando as provas de que houve a retenção de PIS/COFINS sobre os pagamentos recebidos da Petrobrás, não merece prevalecer a glosa de créditos constante do Termo de Ciência e Encerramento Fiscal, pois (i) a Petrobrás era a responsável pela retenção desses valores, devendo ser exigido dela eventual montante não recolhido; e*

(ii) a Requerente recebeu contraprestações pelo fornecimento de serviços líquidas de tributos, como se pode depreender da análise de seus demonstrativos bancários e faturas.

- De acordo com o inciso XI, do artigo 10 e o inciso V, do artigo 15 da Lei Federal nº 10.833/2003, as contribuições ao Pis/Cofins originárias de receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003, sujeitam-se ao regime cumulativo.

- Os contratos nºs 177.2.03.5.01-3 e 012.2.004.02-6 foram firmados em 13.06.2001 e em 25.03.2002, respectivamente, entre a requerente e a Petrobrás.

Assim tais contratos deveriam ser tratados pela sistemática cumulativa, pois o preço fixado para a prestação dos serviços, levou em consideração a legislação vigente à época dos fatos, quando não existia a sistemática não cumulativa dessas contribuições.

- A aplicação da sistemática não cumulativa desequilibraria economicamente o contrato e aumentaria a carga tributária a ela imposta.

- Ambos os contratos foram firmados com preço determinado em moeda nacional, devendo ser afastada a alegação de que o art. 10, inc. XI da Lei nº 10.833/2003, não seria aplicável ao caso concreto. Reproduz cláusulas dos contratos a fim de confirmar sua alegação:

Contrato nº 177.2.035.01-3 "CLÁUSULA TERCEIRA - PREÇOS E VALOR 3.1 - O presente Contrato tem por VALOR TOTAL ESTIMADO a quantia de R\$ 4.352.565,00 (quatro milhões, trezentos e cinquenta e dois mil e sessenta e cinco reais, observado o disposto na Cláusula Quinta - Preços e Valor, do Anexo I - Condições Gerais Contratuais."

Contrato nº 012.2.004.02-6 "CLÁUSULA SEGUNDA - PREÇO E VALOR 2.1 - O valor total estimado do presente Contrato é de R\$ 88.596.165,00 (oitenta e oito milhões, quinhentos e noventa e seis mil e cento e sessenta e cinco reais), constituído das seguintes parcelas:"

- O fato de os contratos terem sido posteriormente prorrogados não seria suficiente para caracterizar uma novação, de modo a permitir a aplicação da sistemática não cumulativa. A única mudança que ocorreu se refere à extensão do prazo em que o serviço foi prestado em favor da Petrobrás.

- O custo do serviço prestado levou em consideração os tributos incidentes à época da celebração dos contratos. A mera prorrogação dos contratos em nada alterou a fórmula de cálculo do preço dos serviços, não podendo ser aplicada a sistemática não cumulativa • Contudo, se for considerada a sistemática da não cumulatividade, entende ter havido equívoco na metodologia de cálculo constante nos anexos ao Termo de Ciência e Encerramento Fiscal.

A sistemática não cumulativa somente passaria a ser aplicada quando ocorresse a prorrogação dos contratos após 31.10.2003, nos termos do art. 3º, da IN 468/2004.

• *De acordo com o Termo de Ciência e Encerramento, o contrato nr. 177.2.035.01-3, foi firmado em 13.06.2001, com vigência até 30.05.2003, sendo prorrogado nessa data até 14.07.2005, e, posteriormente até 11.06.2006. E, o Contrato 012.2.004.02-6 foi firmado em 25.03.2002, com vigência até 13.02.2005, quando foi prorrogado por mais 438 dias.*

• *Seguindo o entendimento do Termo de Ciência e Encerramento Fiscal, e a IN 468/2004, a aplicação da sistemática não cumulativa deveria ser aplicada apenas ao período verificado após a prorrogação do contrato que ocorresse depois de 31.10.2003.*

• *Assim, apenas as receitas auferidas do contrato 177.2.0358.01-3, após 14.07.2005 e do contrato 012.2.004.02-6, auferidas após 13.02.2005, estariam sujeitas a não cumulatividade.*

• *As planilhas anexas ao Termo de Ciência e Encerramento Fiscal aplicam retroativa e ilegalmente a sistemática não cumulativa a todo o período de 2004 até 2006, merecendo ser retificadas para se considerar a sistemática não cumulativa somente sobre as receitas originárias de contratos prorrogados após 31.10.2003, considerando-se como data inicial a data de prorrogação.*

• *Assim conclui que:*

. As suas DCTFS retificadoras deveriam ter sido processadas, de modo a demonstrar que não houve qualquer recolhimento a menor de Pis/Cofins ou qualquer prejuízo ao erário.

. As retenções de Pis/Cofins eram de responsabilidade da Petrobrás, não podendo ser penalizada pela eventual ausência de retenções e/ou repasse desses valores aos cofres da União Federal;

. Demonstrou que recebeu os valores da Petrobrás líquidos de tributos, não tendo usufruído da suposta ausência de retenção dos tributos indicada pelo Termo de Ciência e Encerramento Fiscal;

. Deveria ser aplicada a sistemática cumulativa às receitas auferidas em razão dos serviços prestados por força dos Contratos nºs 177.2.035.01-3 e 012.2.004.02-6, firmados pela Requerente com a Petrobrás.

• *Ao final requer:*

O provimento das impugnações de fls 68/69 e 86/87, com o conseqüente cancelamento da cobrança dos valores consubstanciados nos auto de infração objeto do presente processo.

Alternativamente, pleiteia que os cálculos contidos nas planilhas anexas ao Termo de Ciência e Encerramento Fiscal sejam retificados, de modo a considerar a sistemática não cumulativa de Pis/Cofins apenas após 14.07.2005 para o Contrato nº 177.2.035.01-3 e 13.02.2005 para o Contrato nº 012.2.004.02-6, a fim de adequá-los aos termos do art. 3º da IN nº 468/2004.

É o relatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento sintetizou, na ementa a seguir transcrita, a decisão proferida.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2002, 01/02/2004 a 31/12/2006

DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. ALEGAÇÃO SEM PROVAS.

Cabe ao contribuinte no momento da apresentação da impugnação ao lançamento trazer ao julgado todos os dados e documentos que entende comprovadores dos fatos que alega.

RETIFICAÇÃO DE DCTF APÓS O INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL

Desconsidera-se a DCTF retificadora transmitida após o início da ação fiscal.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2006

RETENÇÃO NA FONTE *Comprovada a retenção na fonte da contribuição é de se deduzir o respectivo montante na apuração do crédito tributário.*

INCIDÊNCIA NÃO CUMULATIVA DE CONTRATOS FIRMADOS ANTES DE 31.10.2003

Contrato não celebrado a preço predeterminado sujeita-se à sistemática não cumulativa para apuração da contribuição.

UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS NA SISTEMÁTICA NÃO CUMULATIVA *Reconhecida a sujeição do contribuinte à apuração de suas contribuições sob a sistemática não cumulativa é de se considerar seus créditos para fins de apuração do valor devido.*

SOLUÇÃO DE CONSULTA

Não produz efeito consulta onde o tema tratado não se aplique em termos precisos ao constante no processo em julgamento.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2006

RETENÇÃO NA FONTE

Comprovada a retenção na fonte da contribuição é de se deduzir o respectivo montante na apuração do crédito tributário.

INCIDÊNCIA NÃO CUMULATIVA DE CONTRATOS FIRMADOS ANTES DE 31.10.2003

Contrato não celebrado a preço predeterminado sujeita-se à sistemática não cumulativa para apuração da contribuição.

UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS NA SISTEMÁTICA NÃO CUMULATIVA
Reconhecida a sujeição do contribuinte à apuração de suas contribuições sob a sistemática não cumulativa é de se considerar seus créditos para fins de apuração do valor devido.

SOLUÇÃO DE CONSULTA

Não produz efeito consulta onde o tema tratado não se aplique em termos precisos ao constante no processo em julgamento Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2006

CRÉDITOS

Não se considera créditos, que embora registrados em DIPJ, não estejam devidamente escriturados na contabilidade do contribuinte.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Assim, inconformada com a decisão de primeira instância, a empresa após ciência em 24/08/2015, conforme tela dos Correios- rastreamento de objeto de fl. 3.029, apresenta em 08/09/2015, através do Termo de Solicitação de Juntada de fl. 2.967, Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, fls. 2.968/3.027, no qual repisa os argumentos já aduzidos em sede impugnatória, cabendo destacar:

a DRJ julgou apenas parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Recorrente, de modo a excluir da autuação os valores retidos pela Petrobrás, constantes de suas DIRFs, tendo mantido os demais valores, conforme refletido nas tabelas de fls. 2.925/2.926, com base na alegação de que as receitas relativas aos Contratos nºs 177.2.03.5.01-3 e 012.2.004.02-6 estariam sujeitas ao recolhimento de PIS/COFINS não cumulativo, e de que a Recorrente supostamente teria deixado de apresentar documentos capazes de comprovar a retenção dos demais valores por parte da Petrobrás.

Concluindo ao final:

(i) o auto de infração foi lavrado contra a Recorrente para exigência de PIS/COFINS em sua sistemática não cumulativa;

(ii) os valores exigidos pela Receita Federal do Brasil são indevidos, pois a apuração do montante cobrado não levou em consideração retenções feitas pela Petrobrás, bem como o fato de as receitas auferidas pela Recorrente estarem sujeitas à sistemática cumulativa dessas contribuições;

(iii) em que pesem os argumentos lançados pela Recorrente e a farta documentação trazida aos autos, a r. decisão julgou parcialmente procedente o mencionado auto de infração, de modo a diminuir o valor exigido apenas no exato montante refletido pela Petrobrás em suas DIRFs;

(iv) a r. decisão de fls. ignorou documentos trazidos à colação pela Recorrente, como é o caso das DCTFs retificadoras, notas fiscais e extratos bancários, que fazem provas inequívocas das retenções efetuadas pela Petrobrás;

(v) a r. decisão de fls. merece ser parcialmente reformada, pois a DRJ deixou de analisar notas fiscais e extratos bancários juntados aos autos como provas da retenção de PIS/COFINS pela Petrobrás, sendo que o CARF já entendeu que esses documentos, quando analisados conjuntamente, são hábeis à comprovação da retenção de tributos; e

(vi) a r. decisão de fls. se equivocou ao não reconhecer a aplicação do regime cumulativo de PIS/COFINS aos Contratos nºs 177.2.035.01-3 e 012.2.004.02-6, firmados entre a Recorrente e a Petrobras, na medida em que ambos os contratos possuem preço pré-determinado e fixado em moeda nacional.

Por tudo isso, a Recorrente respeitosamente **requer que seja dado integral provimento ao presente Recurso Voluntário, com a reforma parcial da r. decisão de primeira instância**, por cerceamento do direito de defesa, **na medida em que não foram analisados os documentos trazidos aos autos pela Recorrente**, com a consequente baixa dos autos à origem para análise das provas apresentadas de retenção do PIS/COFINS, bem como para análise das DCTFs retificadoras.

Alternativamente, a Recorrente requer a parcial reforma da r. decisão, de forma a cancelar integralmente o auto de infração em questão, tendo em vista a demonstração das retenções de valores por parte da Petrobras via notas fiscais e extratos bancários, bem como a necessidade de aplicação da sistemática cumulativa às receitas auferidas em razão dos Contratos nºs 177.2.035.01-3 e 012.2.004.02-6, em que pese as posteriores prorrogações de prazo de vigência firmadas entre as partes, tendo em vista que essas prorrogações não podem ser consideradas como novações

Por fim, a Recorrente requer que seja, **ao menos, dado parcial provimento ao seu recurso voluntário para considerar as retenções feitas pela Petrobras e comprovadas via notas fiscais e extratos bancários, bem como aplicar a sistemática cumulativa sobre as receitas originárias de contratos prorrogados após 31.10.2003, considerando-se como data inicial da aplicação da sistemática não cumulativa o termo de prorrogação.**

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède, redator *ad hoc*.

Na condição de redator *ad hoc*, designado para formalizar o voto, passo a transcrever o voto proferido pela Conselheira Maria do Socorro Ferreira Aguiar na sessão de 18/04/2018, às 14:00h.

"PRELIMINARES

Dos requisitos de admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo, trata de matéria da competência deste Colegiado e atende aos pressupostos legais de admissibilidade, portanto, deve ser conhecido.

Da preclusão probatória

Argui a recorrente que a decisão de piso não adentra a análise das notas fiscais, dos extratos e das planilhas que comprovam as alegações da Recorrente quanto às retenções de PIS/COFINS feitas nos pagamentos recebidos pela Recorrente da Petrobrás, sob a escusa de que todas essas informações só foram juntadas aos autos após a apresentação da impugnação e da realização de diligência em primeira instância.

Destaque-se que o contribuinte teve ciência da diligência em 02/06/2014, fl.2.304 e apresentou contra-razões em 02/07/2014, fl.2.393.

Em 05/02/2015, fl.2.496, apresentou a petição requerendo a juntada dos documentos de 3-5, 5 fl.2.327/2.599, que são planilhas acompanhadas das notas fiscais emitidas contra a Petrobrás e dos extratos bancários que suportam o recebimento dos valores segundo a Requerente.

Nesse sentido, assim se manifesta a instância a quo:

Contudo, ao tomar ciência do resultado da diligência efetuada, vem o contribuinte anexar às suas contestações cópia de seus extratos bancários, bem como solicitar prazo para a elaboração de planilhas onde seriam efetuadas as correlações entre as faturas emitidas pela Requerente e o montante efetivamente recebido da Petrobrás.

É de se registrar que a apresentação de extratos bancários não é suficiente para a comprovação de retenção na fonte. A documentação suficiente a comprovar tal retenção, acima citada, está prevista na IN RFB 480/2004. Todavia ao interessado ainda foi oportunizada a apresentação desta documentação quando foi intimado em fase de diligência e o mesmo se limitou a apresentar os Comprovantes fornecidos pela Petrobrás. Acaso estes não correspondessem à verdade dos fatos, deveria o mesmo ter comprovado à época tais retenções mediante sua escrituração e demais documentos aptos para tal.

O que não podemos admitir é nesse momento processual o deferimento de posterior juntada de planilha correlacionando as faturas por ele emitidas e o montante efetivamente recebido. Tais documentos deveriam, conforme acima dito, ter sido apresentados juntamente com a sua peça contestatória, ou como lhe foi oportunizado, na fase da diligência, realizada, principalmente para elucidar tal questão.

O art. 16 do Decreto 70.235/72, assim dispôs a respeito:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

Portanto, como é precluído o direito do impugnante de apresentar prova documental em momento processual diverso ao da impugnação, e não se tendo verificado nenhuma das situações elencadas no §4º do art. 16 acima reproduzido, é de se indeferir o pleito do contribuinte quanto à apresentação de planilha para demonstrar a partir de suas faturas a eventual ocorrência de retenção na fonte.

Diante do exposto, não há reparos na decisão de piso, visto que o contribuinte teve 2 (duas) oportunidades de carrear aos autos os documentos e planilhas que entende cabíveis para provar o alegado, na impugnação ao lançamento e quando teve ciência da diligência em 02/06/2014, fl.2.304, no entanto somente em 05/02/2015, fl.2.496, apresentou a petição requerendo a juntada dos documentos de 3-5, 5 fl.2.327/2.599, sem apresentar qualquer razão que possa ampará-lo na regra excepcional do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, como escorreitamente analisado pela decisão de piso.

MÉRITO

Conforme arguido em sede impugnatória e repisado na peça recursal, a matéria litigiosa está circunscrita às seguintes questões:

- 1- Análise das DCTF retificadoras após o início do procedimento fiscal;*
- 2- Retenções na fonte;*
- 3- Receitas cumulativas ou não cumulativas – Período de 28/02/2004 a 31/12/2006;*
- 4- Desconsideração de créditos como dedução das contribuições.;*

Uma das principais questões meritórias prende-se à inobservância pela autuada, segundo a fiscalização, das receitas sujeitas ao regime cumulativo decorrentes de contratos firmados pela impugnante antes de 31/10/2003.

A instância a quo, solicitou diligência para dirimir a questão nos seguintes termos:

Fosse verificado se, de acordo com a Solução de Consulta SRRF/7ª RF/DISIT nº 52 de 13/02/2006, realmente o contribuinte obteve receitas sujeitas à apuração da base de cálculo pelo regime cumulativo, relativamente aos contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003, com prazo superior a 1 (um) ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços.

Esclarece a Informação Fiscal de fls.1.718/1.721:

ITEM "18" - INCIDÊNCIA CUMULATIVA X NÃO-CUMULATIVA

No que concerne as Receitas Operacionais escrituradas e declaradas pelo contribuinte, juntamente com os Balancetes de Verificação concernentes, constatee os fatos a seguir discriminados:

•As receitas operacionais pleiteadas pelo contribuinte como sendo sujeitas à apuração da base de cálculo pelo regime cumulativo para o recolhimento do PIS e da COFINS são oriundas dos Contratos de nº 177.2035.01-3, de 13/06/2001 e de nº 012.2.004.02-6, de 25/03/2002 - visto que, após intimado, não apresentou outro contrato de prestação de serviços durante esta diligência. Ressalte-se, entretanto, que o montante de rendimentos informados pela PETROBRÁS S/A nos "Informes de Rendimentos" supracitados não espelham a totalidade dos valores mensais declarados pelo contribuinte

O Contrato de nº 177.2.035.01-3 foi celebrado com a PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS, CNPJ nº 33.000.167/0004-54, em 13/06/2001, que teve a duração inicial de 730 (setecentos) dias corridos, ou seja, vigente até 30/05/2003; quando o mesmo foi prorrogado até 14/07/2005 e posteriormente, até 11/06/2006. Os pagamentos devidos por força deste Contrato foram efetuados pela PETROBRÁS à UNIVERSAL, em dólares americanos. 30 (trinta) dias corridos, contados a partir do último dia do período de execução dos serviços, desde que a UNIVERSAL apresentasse os documentos de cobrança até o 4º (quarto) dia útil, seguinte ao último dia do período de execução dos serviços - conforme Clausula Quinta - Preço e Valor - item 6.5, do Anexo I. O reajustamento de preços deste Contrato, conforme Clausula Sétima: "serão reajustados para mais ou para menos em consequência da variação anual dos elementos que compõem a fórmula de reajustamento no que concerne aos preços estabelecidos em reais. No entanto, no que concerne a parcela em moeda estrangeira o preço será fixo e irrevogável

O Contrato de nº 012.2.004.02-6 foi celebrado com a PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS, CNPJ nº 33.000.167/0001-01, em 25/03/2002, que teve a duração inicial 1.157 (hum mil cento e cinquenta e sete dias) dias corridos, ou seja, vigente até 13/02/2005; quando o mesmo foi prorrogado por mais 438 (quatrocentos e trinta e oito) dias corridos. Os pagamentos devidos, por força deste Contrato, serão efetuados, anexando o respectivo Boletim de Medição e, conforme Clausula Quarta - Preço, Valor e Local do Pagamento - subitem 4.3.1 - " O pagamento da parcela em dólar será feito em R\$ (Real), convertendo o valor do respectivo faturamento em taxa de venda vigente no último dia útil do período de medição, do Anexo II. O reajustamento de preços deste Contrato, conforme Clausula Quinta: "serão reajustados para mais ou para menos em consequência da variação anual dos elementos que compõem a fórmula de reajustamento no que concerne aos preços estabelecidos em reais. No entanto, no que concerne aos preços contratuais em moeda estrangeira, mesmo que pagos convertidos em moeda nacional não serão reajustados."

Discorre a decisão de piso que a questão está compreendida no ¹art. 10, inc. XI, alínea c, da Lei nº 10.833, de 2003, tendo a IN RFB nº 468

¹ 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:

XI - as receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003;

de 10.11.2004, vigente à época dos fatos, disciplinado em seu art. 2º, que preço predeterminado é aquele fixado em moeda nacional como remuneração da totalidade do objeto do contrato.

Estabelece a Instrução Normativa / SRF nº 468, de 08/11/2004:

1."Artigo 2a. Para efeito desta Instrução Normativa, preço predeterminado é aquele fixado em moeda nacional como remuneração da totalidade do objeto do contrato.

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

2."Artigo 3o. Na hipótese de pactuada, a qualquer título, a prorrogação do contrato, as receitas auferidas depois de vencido o prazo contratual vigente em 31 de outubro de 2003 sujeitar-se-ão à incidência não cumulativa das contribuições.

Acrescenta a decisão de piso:

Tendo o contribuinte se utilizado da tributação pelo lucro real, o mesmo somente sujeitar-se-á ao regime da cumulatividade se estiver inserido nas exceções acima mencionadas.

Para tal, necessária se faz a análise dos contratos, a fim de constataremos se as receitas por eles originadas sujeitam-se ao regime cumulativo ou não cumulativo das Contribuições para o Pis e a Cofins.

Contrato nº 177.2.035.01-3

O referido Contrato denominado Suruaca, cuja cópia encontra-se nos autos às fls.2017 a 2074, foi celebrado em 13.06.2001, e de acordo com a cláusula 2.1 teve a duração de 730 dias corridos, contados da data estipulada na Autorização de Serviço emitida pela Petrobrás, desde que a contratada cumprisse integralmente a meta estabelecida no item 2, nº 1,

(...)

Ao analisarmos o contrato verificamos que a cláusula 3.1 estabelece que: "por valor total estimado a quantia de R\$ 4.352.565,00, observado o disposto na Cláusula Quinta –Preços e Valor, do Anexo I – Condições Gerais Contratuais". Este valor conforme já visto foi alterado, por meio do Aditivo 01, mas continuou, sendo um valor estimado.

A Cláusula Quinta do Anexo I em seu item 5.2 (fl. 2014-pág. 3-14 do Anexo I) deixa claro que o valor total do Contrato é meramente

-
- a) com prazo superior a 1 (um) ano, de administradoras de planos de consórcios de bens móveis e imóveis, regularmente autorizadas a funcionar pelo Banco Central;
- b) com prazo superior a 1 (um) ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços;
- c) 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 como os contratos posteriormente firmados decorrentes de propostas apresentadas, em processo licitatório, até aquela data;

estimativo, não implicando na obrigatoriedade da Petrobrás solicitar serviços até o referido valor.

Estranhamente não se encontra no processo a página 4/14 do Anexo I, onde deveria constar as demais condições de preços e valor. No entanto, na pág. 5-14 do referido Anexo verificamos a existência da Cláusula SEXTA – Pagamento Devido em Moeda Estrangeira e SÉTIMA – REAJUSTAMENTO DE PREÇOS. Reproduzo abaixo os itens 6.5, 6.5.1 e 7.5, que aqui nos interessam.(grifei)

(...)

Assim, é de se concluir, a despeito de não termos tido acesso à totalidade do contrato que o mesmo não atendeu à condição de preço predeterminado, pois a sua remuneração não foi em moeda nacional na sua totalidade, devendo, portanto, as receitas dele oriundas ser submetidas ao regime da não cumulatividade.(grifei).

(...)

Contrato nº 012.2.004.02-6 - TBG ATIBAIA/GUARAREMA

(...)

Assim, da análise consolidada das cláusulas acima reproduzidas, chega-se à conclusão de que em verdade o contrato aqui analisado não teve a totalidade da sua remuneração em moeda nacional. Parte dela foi estipulada em dólar, até porque o próprio Anexo VI do Contrato prevê a emissão de documentos de cobrança em moeda estrangeira.

Em sua peça recursal, alega a recorrente:

*No entendimento contido no auto de infração, todas as receitas auferidas pela Recorrente, no período de 2002 a 2006, decorrentes dos mencionados contratos, deveriam estar sujeitas ao **regime não cumulativo** de apuração de PIS/COFINS, tendo em vista a criação dessa metodologia de apuração por meio da edição das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003.*

*Ocorre que, o inciso XI, do artigo 10 e o inciso V, do artigo 15, da Lei nº 10.833/2003 (com as alterações implementadas pelas Leis nºs 10.865/2004 e 11.169/2005), expressamente excluiu da sistemática **não cumulativa** as contribuições ao PIS/COFINS originárias de "receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003", mantendo-as no regime **cumulativo**.*

(...)

Ora, a hipótese regulada por esse dispositivo legal é exatamente o caso tratado no presente feito, no qual os Contratos nºs 177.2.03.5.01-3 e 012.2.004.02-6 foram firmados em 13.6.2001 e em 25.3.2002, respectivamente, entre a Recorrente e a Petrobrás.

*Logo, as receitas decorrentes de ambos os contratos deveriam ser tratadas pela **sistemática cumulativa**. Afinal, quando da elaboração da*

*proposta pela Recorrente, o preço fixado para a prestação dos serviços levou em consideração a legislação existente à época dos fatos, momento em que não existia a **sistemática não cumulativa** dessas contribuições.*

*Cumpre ressaltar que **ambos os contratos foram firmados com preço pré-determinado em moeda nacional**, devendo ser afastada qualquer tipo de alegação de que o artigo 10, inciso XI, da Lei nº 10.833/2003 não seria aplicável ao caso concreto, conforme se pode constatar das cláusulas transcritas a seguir:*

(...)

*Ocorre que, diferentemente do alegado pela r. decisão, **ambos os contratos preenchem os requisitos previstos na Instrução Normativa SRF nº 468/2004, bastando a análise completa e conjugada das cláusulas dos dois contratos para verificar esse fato.***

(...)

Logo, como a Petrobrás não é obrigada a adquirir a quantidade total de serviços prevista no contato, o seu valor é estimado, mas isso não descaracteriza o preço fixo, pré-determinado e em moeda nacional indicado no contrato, em especial na planilha de preços unitária.(grifos nossos)

Ante o exposto, verifica-se que o ponto fulcral dessa questão está em identificar as receitas (se cumulativas ou não cumulativas no Período de 28/02/2004 a 31/12/2006) relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado e nesse sentido faz-se mister o conhecimento das cláusulas pactuadas, na íntegra contratual, notadamente quanto às condições de preços e valor, tanto que a decisão de piso destaca quanto ao segundo contrato, Contrato nº 012.2.004.02-6 - TBG ATIBAIA/GUARAREMA (...) da análise consolidada das cláusulas acima reproduzidas, chega-se à conclusão de que em verdade o contrato aqui analisado não teve a totalidade da sua remuneração em moeda nacional.

Nesse sentido, com amparo no artigo 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, voto pela conversão do processo em diligência para que seja intimada a autuada a apresentar o Contrato nº 177.2.035.01-3, na íntegra, tal como pactuado, para que se possa fazer uma análise consolidada de suas cláusulas, visando conhecer a natureza do preço pactuado.

Após ciência ao sujeito passivo do resultado da diligência, devolva-se o processo a este E. Conselho para a conclusão do julgamento."

É o voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède