ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10380.720258/2007-37
CÓPIA

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

Processo nº	10380.720258/2007-37
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3302-002.703 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	21 de agosto de 2014
Matéria	PIS E COFINS - RESTITUIÇÃO
Recorrente	NISICA ASSESSORIA E COMÉRCIO EXTERIOR LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 31/10/2002 a 13/09/2006

PIS. COFINS. IRPJ. CSSL. EMPRESAS DO SIMPLES.

As empresas optantes pelo SIMPLES estão desobrigadas de efetuar o recolhimento em separado do PIS, COFINS, IRPJ e CSLL. Efetuado o recolhimento regular do SIMPLES e dessas exações em separado, estes devem ser restituídos.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 23/08/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walber José da Silva, Paulo Guilherme Déroulède, Fabiola Cassiano Keramidas, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Gileno Gurjão Barreto e Alexandre Gomes.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA
Impresso em 26/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

Trata o presente processo de diversos Pedidos Eletrônicos de Restituição de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e Multa, relativo a pagamentos tidos pela Recorrente como efetuados indevidamente por ter realizado importação por conta e ordem de terceiros e ter dado saídas dos produtos importados com pagamento de tributos.

Antes de decidir o pedido da Recorrente, a DRF em Fortaleza solicitou à Alfândega do Porto de Fortaleza que informasse se as DI nº 02/07567101, 02/09030482, 02/09030458, 02/11134540, 02/10508293, 03/00480363, 03/02662515 e 03/02662710 correspondiam a importações por conta própria ou por conta e ordem de terceiros.

Em atendimento à solicitação da DRF em Fortaleza, a Alfândega do Porto de Fortaleza se manifestou no sentido de que as DI's 02/07567101, 02/09030482, 02/09030458 foram registradas diretamente pela recorrente e que as DI's 02/11134540, 02/10508293, 03/00480363, 03/02662515 e 03/02662710 foram registradas pela NISICA, formalmente por conta e ordem da SPIN COMERCIAL LTDA, porém, a escrituração contábil e emissão de notas fiscais ocorreram em descumprimento aos artigos 12, 86 e 87 da IN SRF n° 247/02.

Foi realizado diligência junta à empresa SPIN COMERCIAL LTDA, conforme Relatório de fls. 346/347, com o objeto de verificar os lançamentos fiscais das operações de importações feitas pela Recorrente. A empresa SPIN COMERCIAL não foi localizada (endereço fictício) e o sócio se recusou a prestar qualquer informação alegando que não era mais sócio da empresa.

Diante desses fatos, a DRF em Fortaleza - CE deferiu, em parte, o pedido da recorrente, alegando que a empresa Recorrente descumpriu preceitos da IN SRF nº 247/2002, enquadrando-se, pois, nas disposições do § 2º, do art. 86, o qual caracteriza as operações como compra e venda e, além disso, a escrituração contábil não retratou o recolhimento dos tributos objeto do pleito, conforme Despacho Decisório e Relatório de fl. 360.

Ciente da decisão, a empresa interessada ingressou com Manifestação de Inconformidade, na qual requer a restituição do total pleiteado, alegando, em síntese, sua condição de optante do SIMPLES, que as operações com a SPIN jamais foram de "compra e venda", que nunca descumpriu a IN SRF 247/2002 e que sempre houve operações por conta e ordem da SPIN

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza - CE indeferiu a solicitação da recorrente, nos termos do Acórdão nº 08-15.252, de 16/04/2009, cuja ementa abaixo transcrevo:

> *ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA*
>
> *Período de apuração: 31/10/2002 a 13/09/2006*
>
> *IMPORTAÇÃO POR CONTA E ORDEM 'DE TERCEIROS. TIPIFICAÇÃO. REQUISITOS. CARACTERIZAÇÃO DE COMPRA E VENDA. EXIGIBILIDADE PIS E COFINS.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA
Impresso em 26/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

> *Constatado que a importação e a saída de mercadorias do estabelecimento importador ocorreram em desacordo com o disposto no artigo 86 da Instrução Normativa SRF n° 247, de 21/11/2002, caracterizar-se-á compra e venda, sujeitando-se à incidência das contribuições de PIS/PASEP e COFINS, com base no valor da operação.*
>
> *ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. REGISTRO DE RECOLHIMENTO.*
>
> *É incabível a repetição de indébito de crédito tributário, cuja escrituração contábil, mais precisamente o Livro Caixa, não constem os registros de recolhimentos dos tributos objeto do pedido da repetição de indébito.*

Após o referido acórdão, a unidade preparadora da RFB juntou aos autos os seguintes documentos:

1- Termo de Juntada e Encaminhamento – juntada do acórdão e encaminhamento do processo para a DRF Fortaleza – CE - fl. 380 (numeração manual);

2- Cópia do RG do Sr. Nivardo Silva Cabral – fl. 381 (idem);

3- Papel contendo o nome da Recorrente, o número deste processo e um carimbo de recebimento por parte da DRF Fortaleza, datado de 11/12/2009 – fl. 382 (idem)

4- Requerimento dirigido ao Delegado Regional de Julgamento da Receita Federal do Brasil – Fortaleza – CE, recebido pela DRF no dia 11/12/2009, com o seguinte teor (fls. 382/391):

> *Assunto: Processo nº 10380.720258/2007-37*
>
> *Senhor Delegado*
>
> *Pela presente,* ***solicitamos à V.S.a, a gentileza de tornar sem efeito a MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE****, relacionada com o processo N°. 10380.720258/2007-37, encaminhada a esta delegacia pelo missivista, no último dia 10 de outubro.* (grifei).
>
> *Por outro lado, declaramos nossa aceitação dos termos do Despacho Decisório , assinado pelo Dr . Gilson Ferreira de Menezes, chefe do Seort/DRF/FOR - Delegação de competência portaria N°. 74, de 18/05/2007 - que reconhece o direita creditório de nossa empresa, no montante de R$ 4.652,32 (Quatro mil seiscentos e cinqüenta e dois reais e trinta e dois centavos), referentes aos recolhimentos abaixo discriminados, acrescidos de juros equivalente é taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC -CE, para títulos federais, na forma do artigo 52 da Instrução Normativa SRF N°. 600, de 28 de dezembro de 2005.*
>
> *[...]*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA
Impresso em 26/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

> *Ao reler a Manifestação de Inconformidade relacionada com o processo supra enviada a esta Delegacia pelo SEORT, redigida pelo missivista, percebi algumas lacunas nas informações de inconformidade contidas no documento que, no nosso ponto de vista, podem ter induzido os analistas, sob sua supervisão, a erros de interpretação ou distorções da realidade .* ***Por isso, tomei a liberdade de dirigir-me diretamente a V.S.a:, no sentido de reavaliar o que consideramos equívocos de análise****.*
>
> *Comento abaixo os itens do documento exarada pelo Senhor Auditor Paulo Sales Serafim, obedecendo ã respectiva numeração original.*
>
> *[...]*
>
> *Embora não possamos citar, com exatidão, em que item do relatório do analista foi afirmado que as mercadorias entravam e saíam da Nisika, caracterizando operações de compra e venda, informamos que a afirmação não corresponde à realidade. A Nisika jamais recebeu tais mercadorias, visto que não possui armazém ou depósito de qualquer espécie.*
>
> *Certos de termos posto em evidência detalhes importantes. (tais como ao fato de pertencermos ao regime SIMPLES, de não termos armazém ou depósitos de qualquer espécie e termos efetuado pagamento indevido de impostos - vide tabela em anexo), que não foram percebidos ou considerados na análise anterior , solicitamos a V.S.a, a gentileza de promover a revisão dos mesmos. Permita-nos ainda, salientar que estamos à disposição dos senhores auditores, para quaisquer esclarecimentos que se fizerem necessários.*

5- Despacho de encaminhamento do processo ao CARF informando que o contribuinte tomou ciência, pessoalmente, do acórdão da DRJ no dia 17/11/2009 e que apresentou Recurso Voluntário (fls. 382/391) em 11/12/2009 – fl. 392 (numeração manual).

6- Ofício nº 046/2010/Seort/DRF/FOR, de 13/04/2010, solicitando a devolução do processo para providencias a cargo da DRF/FOR – fl. 393 (idem).

7- Despacho do CARF encaminhando do processo para a DRF/FOR – fl. 394 (idem)

A DRF em Fortaleza – CE adotou os procedimento de sua alçada e devolveu o processo para julgamento do Recurso Voluntário.

O Processo foi encaminhado para a 1ª Turma Ordinária, da 3ª Câmara, da 1ª Seção de Julgamento deste CARF que, nos termos da Resolução nº 1301-000.182, de 05/12/2013, declinou da competência em favor desta 3ª Seção de Julgamento.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído para relatar.

É o Relatório do essencial.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA
Impresso em 26/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

Conselheiro WALBER JOSÉ DA SILVA, Relator.

CÓPIA

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Por isso e, considerando o disposto na Resolução nº 1301-000.182, de 05/12/2013, dele se conhece.

Como relatado, trata o presente processo de vários pedidos eletrônicos de restituição de diversos tributos tidos pela empresa interessada como pagos indevidamente.

O deslinde da questão passa pela identificação da natureza das importações (direta ou por encomenda) realizadas pela empresa Recorrente, cujas mercadorias foram transferidas para a empresa SPIN COMERCIAL LTDA, conforme notas fiscais nº 562, 576, 578, 580, 583 e 585.

Preliminarmente, há que se definir se a transferência das mercadorias para a SPIN COMERCIAL LTDA foi a título de venda ou a título de entrega ao encomendante?

Pelas razões suscitadas no Relatório Fiscal, e na decisão recorrida, que ratifico, está sobejamente provado que a Recorrente não cumpriu as exigências legais de uma operação de importação por encomenda. Não efetuou os registros contábeis, não escriturou o livro Registro de Inventário, não emitiu nota fiscal de serviços e emitiu nota fiscal de venda de mercadoria, tendo registrado a receita de venda em livro caixa. Portanto, há que se considerar que as mercadorias são de importação direta da Recorrente.

Dos Pedidos de Restituição apresentados, os abaixo relacionados dizem respeito exatamente ao PIS e à COFINS devidos nas operações de vendas de mercadorias importadas pela Recorrente, acima mencionadas, para a empresa SPIN COMERCIAL LTDA. As mercadorias são creme dental e desodorante, sujeitas à tributação concentrada, na forma do art. 1º da Lei nº 10.147/2000.

19336.24130.310306.1.2.04-0030

40242.64931.300306.1.2.04-1055

14653.41029.300306.1.2.04-1982

15751.54722.310306.1.2.04-2121

34897.32645.300306.1.2.04-6458

38491.21165.300306.1.2.04-2931

20512.08923.300306.1.2.04-8853

02666.35615.300306.1.2.04-7909

17718.57971.300306.1.2.04-0024

È importante esclarecer que, na forma do parágrafo único do art. 2º da mesma Lei nº 10.147/2000, a empresa Recorrente, por ser optante do SIMPLES, não está desobrigada

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA
Impresso em 26/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

de efetuar o recolhimento integral do SIMPLES sobre a totalidade de suas receitas de vendas de mercadorias e de serviços.

Independente da natureza das importações dessas mercadorias (direta ou por encomenda), elas estão sujeitas à tributação concentrada do PIS e da Cofins. Os recolhimentos efetuados pela Recorrente estão corretos porque ela não prova que a SPIN COMERCIAL LTDA efetuou o mesmo recolhimento concentrado do PIS e da Cofins sobre o creme dental e o desodorante importado, objeto das DI n°s 02/1050829-3, 02/1113454-0, 03/0048036-3, 03/0266251-5 e 03/0266271-0, o que constituiria indício de que as importações foram realizadas por encomenda, e tiveram o recolhimento em duplicidade do PIS e da Cofins.

Registre-se que a Recorrente não efetuou o pedido de restituição da Cofins (concentrada), acaso recolhida, relativamente às Notas Fiscais nº 583 e 585. Não consta dos autos prova de que a Recorrente tenha recolhido, ou deixado de recolher, essa exação. Se não recolheu, esse fato deve ser levado em consideração na apuração do valor a restituir, reconhecido por esta decisão.

Portanto, para os pedidos de restituição acima enumerados não há que se falar na existência de pagamento indevido.

Quanto aos pedidos de restituição de PIS, Cofins, IRPJ e CSLL, abaixo relacionados, não vejo razão para indeferir o pedido da Recorrente, pelas mesmas razões que a DRF reconheceu o indébitos de IRPJ e CSLL do PA 10/2002, ou seja, a empresa Recorrente é optante pelo SIMPLES e deve recolher o PIS (normal), a Cofins (normal), o IRPJ e a CSLL por essa sistemática. Tendo a empresa recolhido regularmente o SIMPLES, não há que se falar em obrigação de recolher, em separado, os referidos impostos e contribuição.

Na execução deste julgado, deve a Autoridade da RFB observar que se a empresa Recorrente fez o recolhimento das exações em separado, e não fez o recolhimento do SIMPLES, o valor devido a título de SIMPLES deve ser excluído do valor a restituir.

Tem, portanto, a Recorrente o direito à repetição do indébito, com a ressalva acima, relativamente aos seguintes pedidos de restituição:

27841.95330.300306.1.2.04-4450 (PIS normal)

32176.35359.300306.1.2.04-5079 (COFINS normal)

09254.07880.300306.1.2.04-7702 (COFINS normal)

23339.01730.300306.1.2.04-1075 (COFINS normal)

09621.12010.300306.1.2.04-0134 (IRPJ)

19843.16041.300306.1.2.04-6701 (IRPJ)

23268.16373.300306.1.2.04-4188 (IRPJ)

04785.33115.300306.1.2.04-4161 (IRPJ)

31096.99710. 300306.1.2.04-2501 (IRPJ)

18550.42723.300306.1.2.04-2903 (CSLL)

30031.83972.300306.1.2.04-5007 (CSLL)

32658.22189.300306.1.2.04-4606 (CSLL)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA
Impresso em 26/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

27993.84196.300306.1.2.04-7428 (CSLL)

21691.01366.300306.1.2.04-3737 (CSLL)

Isto posto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer o direito à restituição, relativamente aos PER acima relacionados, devendo a Autoridade da RFB apurar o valor a restituir.

CÓPIA

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 23/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA
Impresso em 26/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA