



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

Processo n° 13886.000143/00-64
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3002-000.216 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 12 de junho de 2018
Matéria PIS E COFINS
Recorrente CAMARGO & SNIQUER LTDA - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/03/1999

COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. DIREITO À REINCLUSÃO NO SIMPLES NACIONAL RECONHECIDO. NECESSIDADE DE ANÁLISE DA LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELA DRJ.

Uma vez superada a premissa adotada pela DRJ de que o Recorrente se encontrava excluído do SIMPLES NACIONAL, conforme acórdão que reconheceu o direito do contribuinte à reinclusão, os autos deverão retornar à DRJ para análise da certeza e liquidez do crédito tributário, em observância ao disposto no art. 60 do Decreto nº 70.235/1972, evitando assim supressão de instância.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Aguardando Nova Decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para fins determinar o retorno dos autos à DRJ, para que esta, em decorrência da decisão final proferida no Acórdão nº 303-35.789, que reconheceu o direito do Recorrente à reinclusão no SIMPLES, analise a certeza e liquidez do crédito tributário pleiteado.

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Larissa Nunes Girard (Presidente), Alan Tavora Nem, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Carlos Alberto da Silva Esteves.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão da DRJ, às fls. 482/483 dos autos:

A contribuinte acima qualificada ingressou com pedido de restituição cumulado com pedido de compensação dos valores recolhidos a título de PIS e Cofins referentes ao período de apuração de fevereiro e março de 1999 com débitos relativos ao Simples (código 6106) dos mesmos períodos.

Esclareceu a interessada que em 01/02/1999 solicitou a sua exclusão do Simples e, em 10/05/1999, solicitou a sua reinclusão no referido sistema com data retroativa à data da exclusão, ou seja 01/02/1999, conforme pedido de fl. 13, tendo sido homologada a sua reinclusão conforme documento de fl. 12, datado em 11/06/1999. Assim, segundo a requerente, estando a empresa reincluída no Simples desde 01/02/1999, teria havido recolhimento indevido de tributos nos meses de março e abril de 1999 feitos nos códigos 2172, 8109 e 6106.

A fl. 27 consta o despacho do Chefe da Sasit/DRF/Limeira informando que a empresa foi excluída do Simples em 01/02/1999 (doe. de fl. 24) e que não foi encontrado nenhum processo do contribuinte solicitando sua reinclusão no Simples e, no final, propôs que o contribuinte fosse intimado a apresentar documento que comprovasse a alegação de que o seu pedido de reinclusão fora homologado.

Ao ser intimada, a empresa apresentou em 01/06/2001 os esclarecimentos de fl. 34, acompanhados dos documentos de fls. 30/33, informando ter optado pelo Simples em 04/03/1997 através do Termo de Opção e em 03/03/1999 solicitou, via Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica (fl. 31), a sua exclusão a partir de 01/02/1999 e, em 10/05/1999, solicitou, via requerimento, a sua reinclusão no sistema retroativamente a 01/02/1999, tendo seu pedido sido homologado, conforme pesquisa realizada no sistema Sivex em 11/06/1999 (doe. de fls. 12 e 33). No final, requereu baixa do enquadramento a partir daquela data (01/06/2001), alegando não ter recebido qualquer comunicado da Receita Federal.

A Delegacia da Receita Federal em Limeira, por meio do despacho decisório de fls. 41/45, indeferiu o pedido formulado pela interessada ao argumento de que não houve pagamento indevido, uma vez que a contribuinte encontra-se excluída do Simples desde 01/02/1999 e acrescentou que quanto ao pedido de reinclusão retroativa no Simples, cuja cópia se vê à fl. 13, faz-se necessário esclarecer que, ao contrário do que diz o contribuinte, o seu pedido não foi homologado, ou seja, o contribuinte, desde 01 de fevereiro de 1999 encontra-se excluído do Simples. Não está comprovada também a ocorrência de erro de fato no pedido de exclusão do Simples, motivo pelo qual não cabe à autoridade administrativa proceder a inclusão retroativa no Simples.

Cientificada do despacho decisório em 07/08/2001, a empresa, inconformada, ingressou em 06/09/2001 com a impugnação de fl. 50/51, instruída com os documentos de fls. 52/56, alegando, em síntese, não ter recebido resposta de seu pedido de reinclusão no Simples e questionou a validade do documento de fl. 12 e 33 (pesquisa no Sivex) que demonstraria, segundo o seu

entendimento, que a opção foi homologada. No final solicitou reexame da questão à vista das alegações e documentos apresentados.

Por meio de Resolução (fls. 60/62), os autos foram encaminhados ao órgão de origem (DRF/Limeira) para apreciar o pedido formulado pela interessada à fl. 32 (reinclusão ao Simples retroativamente à data da exclusão), bem assim para esclarecer quanto a indicação na pesquisa de fl. 33 : Situação da opção - HOMOLOGADA.

Em atendimento, o Chefe da Sacat/DRF/Limeira, por meio do despacho de fls. 67/ 75, decidiu manter a efetivação da exclusão do Simples, bem assim o despacho decisório exarado pela DRF/Limeira (fls. 41 a 45), após esclarecer que o documento de fl. 12 cuida do acolhimento da opção pelo Simples feita em 04/03/1997, tendo a empresa sido excluída do Simples, a pedido, a partir de 01/02/1999, permanecendo até hoje (16/08/2002).

Cientificado do referido despacho, a contribuinte solicitou que fosse analisado o documento denominado Sivex, juntado às fls. 12 e 32, que teria levado à empresa ao entendimento de que seu pedido de reinclusão no Simples havia sido aceito, tanto que entrou com o presente pedido de compensação, razão de considerar injusta a intimação para proceder ao recolhimento dos tributos no período de 01/02/1999 a 31/05/2001 e retificar as declarações. Por último, informou que a partir de 01/06/2001 passou a recolher os tributos pelo lucro real, acatando a decisão da SRF (fl. 80).

Ao analisar o caso, a DRJ entendeu por indeferir os pedidos formulados pela contribuinte de restituição e compensação de valores recolhidos a título de Pis e Cofins, conforme decisão que restou assim ementada:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/03/1999

Ementa: RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO.

A restituição de imposto está condicionada à comprovação, por parte do sujeito passivo, de ter havido pagamento indevido ou maior que o devido.

Solicitação Indeferida

A referida decisão centrou-se no fato de que, no período de fevereiro a março de 1999, a empresa encontrava-se excluída do SIMPLES NACIONAL e, portanto, não estava sujeita ao recolhimento dos tributos e contribuições nesta sistemática. Logo, entendeu que não estaria provado o recolhimento indevido, pelo que não haveria como se acolher a pretensão da interessada.

O contribuinte foi intimado acerca desta decisão em 26/02/2003 (vide AR à fl. 488 dos autos) e, insatisfeito com o seu teor, interpôs, em 25/03/2003, Recurso Voluntário (fls. 489/490), através do qual requereu: (i) o recebimento do recurso voluntário; ii) a procedência do recurso para reformar o acórdão recorrido, com o reconhecimento do direito ao crédito de COFINS requerido no pedido de ressarcimento.

O processo, então, foi encaminhado a este Conselho Administrativo Fiscal, para fins de julgamento do Recurso Voluntário interposto.

Por meio da Resolução nº 201-00.462 (fls. 495/497) a antiga Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes declinou da competência de julgamento da questão prejudicial ao Terceiro Conselho de Contribuintes, por ter entendido que a questão

relativa à reinclusão do contribuinte no SIMPLES era da competência daquele Conselho, por versar sobre a aplicação da Lei nº 9.317/1997.

A antiga Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por seu turno, por meio da Resolução nº 303-01.312 (fls. 502/507), reconheceu a sua competência para o julgamento da matéria e converteu o julgamento em diligência, a fim de que fosse apurada com mais clareza a atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte. O processo, então, retornou da origem com a informação fiscal de fls. 552, na qual a autoridade administrativa informou que a empresa se dedica à atividade de prestação de serviços de jardinagem.

Ato contínuo, o Recurso foi julgado, à época, pelo terceiro conselho de contribuintes (vide decisão às fls. 553/556 dos autos), o qual entendeu por dar provimento ao recurso voluntário quanto à exclusão do SIMPLES NACIONAL, determinando que os autos fossem restituídos ao Segundo Conselho de Contribuinte, para julgar o restante. A ementa e acórdão desta decisão consignaram o seguinte:

Assunto : **Outros Tributos ou Contribuições**

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/03/1999

Comércio de Plantas Ornamentais, ainda que associado ao serviço de jardinagem prestado por empregados da pessoa jurídica não caracteriza locação de mão-de-obra e, conseqüentemente, não incide no impedimento fixado pela legislação que disciplina o regime.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário quanto à exclusão do Simples **e restituir os autos ao Segundo Conselho de Contribuintes para julgar o restante, nos termos do voto do relator.** (Grifos apostos).

Ou seja, restou reconhecido o direito da Recorrente à reinclusão no SIMPLES NACIONAL quanto ao exercício de 1999, período sobre o qual recai a controvérsia em julgamento. A Fazenda Nacional, então, apresentou embargos de declaração, os quais foram rejeitados em 19 de junho de 2009, por meio do despacho de fls. 567/571. A Procuradoria da Fazenda Nacional tomou ciência desse despacho no dia 09 de dezembro de 2011 (vide fl. 572), contudo, deixou de recorrer.

O processo, então, retornou à repartição fiscal de origem para que o contribuinte tomasse ciência do Acórdão nº 303-35.789 (fl. 576). Após proceder à regular notificação do contribuinte, ocorrida em 31/10/2014 (fls. 583), a autoridade administrativa devolveu o processo ao CARF para cumprimento tanto da Resolução nº 201-00.462 (fls. 495/497), que havia declinado da competência de julgamento da questão prejudicial ao Terceiro Conselho de Contribuintes e solicitado o retorno do processo ao Segundo Conselho para prosseguimento (fls. 585), quanto do Acórdão nº 303-35.789, por meio do qual foi julgada a questão prejudicial e determinada a restituição dos autos ao Segundo Conselho de Contribuintes, para que procedesse ao julgamento do restante.

Sendo assim, os autos retornaram à Terceira Seção de Julgamento deste Conselho, para que fosse julgado o restante do Recurso Voluntário interposto, no que tange ao pedido de restituição cumulado com pedido de compensação dos valores recolhidos a título de PIS e Cofins referentes ao período de apuração de fevereiro e março de 1999.

Tal situação foi reconhecida expressamente por meio do despacho de fls. 587, transcrito a seguir:

Trata-se de pedido de restituição do PIS e Cofins vinculado a compensação (fls. 01/02), cuja restituição vincula-se a exclusão do SIMPLES, questão que já foi decidida, nos termos do Acórdão 303-35.789 de 12/11/2008. Resta, agora, apreciar o recurso voluntário no que diz respeito aos pedidos de restituição do PIS/Cofins e de compensação.

Nesse mesmo sentido, manifestou-se o despacho de saneamento de fls. 594/596 dos autos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora:

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Consoante acima indicado, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 489/490), por meio do qual se insurgiu contra o posicionamento da primeira instância de indeferir o pedido de restituição e compensação de valores recolhidos a maior a título de PIS e COFINS nos meses de fevereiro e março de 1999, e compensação de parte deles com débitos relativos ao SIMPLES NACIONAL, por considerar ter direito ao enquadramento no sistema neste período.

Sua argumentação cinge-se à controvérsia quanto à ocorrência da homologação de seu pedido de reinclusão no sistema, realizado em 10/05/1999, retroativo à data de exclusão, em 01/02/1999. Afirma que constatou a homologação de seu pedido de reinclusão através de consulta realizada no terminal da ARF de Americana/SP, em 11/06/1999, ao funcionário de nome “Célio” (vide fl. 424), mas que não obteve resposta ao pedido formulado. Foi, então, surpreendido por informação repassada pelo INSS, no ano de 2000, de que não constava como optante pelo SIMPLES NACIONAL. Argumenta que, por falta de orientação das autoridades administrativas, e não por culpa dele, contribuinte, deixaram de ser praticados atos administrativos que comprometeram o pedido de reinclusão no referido sistema. Pede análise dos fatos e documentos à luz dessa explicação, para obter anulação do acórdão recorrido e acolhimento de seus argumentos.

A decisão recorrida rejeitou os pedidos de restituição e compensação do contribuinte por entender que o documento de fl. 424 refere-se ao acolhimento da opção pelo SIMPLES NACIONAL, realizada pelo contribuinte, em 04/03/1997, e não ao pedido de reinclusão feito em 10/05/1999. Ou seja, a referida decisão centrou-se no fato de que, no período de fevereiro a março de 1999, a empresa encontrava-se excluída do SIMPLES NACIONAL e, portanto, não estava sujeita ao recolhimento dos tributos e contribuições nesta sistemática. Logo, entendeu que não estaria provado o recolhimento indevido, pelo que não haveria como se acolher a pretensão da interessada.

Ocorre que, como verificado pelos despachos de encaminhamento (fl. 587) e saneador (fls. 594/596), e como se vê da decisão de fls. 553/556, a controvérsia sobre a reinclusão no SIMPLES NACIONAL restou decidida em definitivo pela antiga Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, no sentido de dar provimento ao recurso neste ponto, reconhecendo sua reinclusão no SIMPLES NACIONAL no exercício de 1999. Assim, definida esta questão, resta apenas decidir acerca dos pedidos de restituição e compensação de valores de PIS e COFINS.

Para que se possa analisar tais pedidos, portanto, há de se verificar se o crédito alegado pelo contribuinte se reveste dos requisitos de certeza e liquidez exigidos pelo art. 170 do CTN, *in verbis*:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

Sobre o assunto, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, conforme passagem a seguir transcrita:

“10. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (art. 170, do CTN).” (STJ, 1ª T., AgRg no Resp 862.572/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, mai/08).

Verifica-se, contudo, que a análise da certeza e liquidez do crédito tributário em comento não chegou a ser analisada pela DRJ, em razão da equivocada premissa adotada naquela decisão de que o contribuinte não teria direito à reinclusão no SIMPLES NACIONAL.

Sendo assim, apresenta-se imperativo o retorno dos autos à DRJ, para que esta analise a certeza e liquidez do crédito tributário em testilha, com fulcro no art. 60 do Decreto nº 70.235/1972:

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Até porque, entendo que não seria possível à presente instância de julgamento, após superada a referida premissa através do Acórdão nº 303-35.789, julgar o mérito da contenda, sob pena de supressão de instância.

Sobre a necessidade de retorno dos autos à DRJ, já se manifestou este Conselho Administrativo Fiscal em decisões proferidas em casos análogos, a exemplo da transcrita a seguir:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/07/2005 a 31/07/2005

COFINS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE CRÉDITO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. DCTF RETIFICADORA. EFEITOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DUPLO GRAU. NOVO JULGAMENTO PELA DRJ.

A DCTF retificadora, nas hipóteses em que é admitida pela legislação, substitui a original em relação aos débitos e crédito nela declarados. A sua apresentação após a não homologação de compensação, por ausência de saldo de créditos na DCTF original, tem como consequência a desconstituição da causa original da não homologação, cabendo à autoridade fiscal apurar, por meio de despacho devidamente fundamentado, a liquidez e certeza do crédito do sujeito passivo. Contudo, havendo no decorrer do processo tal verificação por parte autoridade fiscal de origem, que por sua vez gerou o devido direito à nova manifestação de inconformidade pelo sujeito passivo, **cumprir devolver os autos para julgamento da Delegacia da Receita Federal competente, evitando a supressão de instância no processo administrativo (artigo 60 do Decreto 70.235/72).**

Recurso voluntário parcialmente provido.

Aguardando nova decisão. (Acórdão nº 3402-004.383, de 30/08/2017)

Com fulcro nos fundamentos acima expostos, considerando que a certeza e liquidez do crédito tributário em comento não chegou a ser analisada pela instância anterior, entendo que os autos deverão ser devolvidos à DRJ, para que providencie tal análise.

Da conclusão

Diante do acima exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no presente caso, para fins determinar o retorno dos autos à DRJ, para que esta, em decorrência da decisão final proferida no Acórdão nº 303-35.789, que reconheceu o direito do Recorrente à reinclusão no SIMPLES NACIONAL, analise a certeza e liquidez do crédito tributário pleiteado.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora