

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

Processo n° 13603.000957/2004-41
Recurso n° 252.896 Voluntário
Acórdão n° **3302-00.670 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 28 de outubro de 2010
Matéria COFINS
Recorrente INDULAC - INDÚSTRIA DE PRODUTOS LÁCTEOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/09/2003

SIMPLES - PROCESSO PRÓPRIO - IMPOSSIBILIDADE DE NOVA ANÁLISE

A exclusão do regime do SIMPLES gera processo administrativo próprio, seara competente para discutir a matéria. Não se admite a dupla análise do mesmo fato.

PAES - REQUISITOS ESPECÍFICOS - OBRIGATORIEDADE

Os regimes de anistia e parcelamentos têm regimes e regras próprias que precisam ser observadas sob pena de a adesão ser desconsiderada. Não compete a este tribunal administrativo alterar os termos da lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relatora.

Walber José da Silva - Presidente

Fabiola Cassiano Keramidas – Relatora

EDITADO EM: 15/02/2011

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva (Presidente), José Antonio Francisco, Alexandre Gomes, Fabiola Cassiano Keramidas (Relatora), Alan Fialho Gandra e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de auto de infração (fls. 07/21) lavrado para fim de constituir débito de Contribuição ao Financiamento da Seguridade Social – COFINS – correspondente ao período de janeiro de 1999 a setembro de 2003.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 31/48), a Recorrente foi desenquadrada do SIMPLES e, em virtude deste fato, a fiscalização procedeu ao recálculo dos valores devidos a título de IRPJ/CSL/PIS/Cofins. Nestes termos, conforme consta do relatório transcrito às fls. 405 (acórdão recorrido nº 02-16.353): *“os valores foram apurados com base nos livros contábeis e fiscais da impugnante, consignando-se que foram considerados, na constituição dos débitos do ano-calendário de 1999, os valores declarados nas DCTF – Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais, e uma vez que a empresa fora excluída do SIMPLES, a partir do ano calendário de 2000, por meio do Ato Declaratório Executivo da Delegacia da Receita Federal em Contagem nº 11, de 24 de março de 2004, apurou-se a contribuição devida para os anos de 2000 a 2003 segundo as normas aplicáveis às demais pessoas jurídicas.”*

Inconformada, a Recorrente apresentou impugnação às fls. 321/334 (documentos às fls. 335/387), por meio da qual alegou que os débitos referentes ao ano de 1999 não podem ser exigidos porque estão com a exigibilidade suspensa em vista de estarem parcelados no parcelamento especial – PAES – Lei nº 10.684/2003.

Informa que a inclusão dos valores ocorreu de forma automática, uma vez que foram declarados em DCTF e DIPJ retificadora, exceção prevista no §2º, artigo 1º, da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 03/2003.

No que se refere aos débitos relativos aos anos-calendários de 2000, 2001 e 2002, sustenta a Recorrente que os tributos foram corretamente recolhidos considerando-se o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES. Para justificar a validade de seu procedimento a Recorrente informa que a exclusão do SIMPLES ocorreu apenas no ano de 2004 e que os efeitos da exclusão não possuem efeitos retroativos. Alegou ainda que a questão está sendo discutida por meio do processo administrativo 13603.000403/2004-43, e que a apresentação de recurso no âmbito administrativo possui efeito suspensivo.

Ademais, ainda em relação aos exercícios de 2000, 2001 e 2002, alega a Recorrente que se não estiverem no SIMPLES, estão no PAES, uma vez que foram declaradas anteriormente nas Declarações Simplificadas.

Após analisar as razões trazidas pela Recorrente a Primeira Turma da Delegacia de Julgamento de Belo Horizonte proferiu o acórdão nº 02-16.351 (fls. 404/412), por meio do qual conclui-se pela procedência parcial do lançamento, vejamos a ementa:

“NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.

Os débitos declarados em DCTF são automaticamente incluídos no PAES, não necessitando ser confessados por meio da “Declaração Paes”, o que não ocorre com as bases de cálculo

ou os valores devidos informados em DIPJ, por esta não representar instrumento de “confissão de dívida”.

A pessoa jurídica excluída do Simples se sujeita às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

O ato declaratório de exclusão surtirá efeito a partir do ano-calendário subsequente aquele em que for ultrapassando o limite estabelecido até o último dia do exercício em que for regularizada a situação.

Lançamento procedente em parte.”

Em resumo, as autoridades administrativas de primeira instância exoneraram a Recorrente dos débitos referentes ao período de 2002 porque neste ano consideraram o contribuinte incluído no Simples, nos termos da decisão administrativa definitiva que foi proferida nos autos do processo administrativo nº 13603.000403/2004-43 (acórdão 303-33.221). Para esta conclusão os julgadores analisaram os documentos dos autos e consideraram que no ano de 2001 a Recorrente não excedeu o limite legal para sua manutenção no SIMPLES.

No que se refere aos demais períodos (1999, 2000, 2001 e 2003) a decisão analisou a forma de declaração dos débitos e considerou que não houve inclusão no PAES em virtude de a informação ter sido realizada por meio de DIPJ e não DCTF. Para tanto discorreu da diferença entre as declarações e concluiu que a DIPJ não consiste em meio hábil para confessar débitos.

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (fls. 417/434) por meio do qual reiterou as razões trazidas em sua impugnação reiterando que a legislação do PAES - Lei nº 10.684/2003 – não faz qualquer referência à necessidade de apresentação de DCTF, mencionando apenas a obrigação de “...confessar débitos ainda não declarados ou confessados...”

Ainda, a Recorrente divagou sobre a impossibilidade de conceder-se efeito retroativo à decisão que excluiu a empresa do SIMPLES e que o auto de infração não poderia ser lavrado, uma vez que no momento da lavratura o processo administrativo em que se discutia a exclusão do SIMPLES (nº 13603.000403/2004-43) estava pendente de análise.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fabiola Cassiano Keramidas, Relatora

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Compulsando os autos do processo verifico que o período em discussão refere-se aos anos de 1999, 2000, 2001 e 2003. A autuação deste período encontra fundamento no desenquandramento da Recorrente do SIMPLES.

A primeira questão a ser apreciada, refere-se aos **argumentos de exclusão do SIMPLES**, bem como os efeitos desta exclusão. Neste particular pretende a Recorrente a declaração de extinção do crédito tributário pelo pagamento nos termos do programa. Deixo de apreciar esta matéria por não ser objeto dos presentes autos. Conforme se verifica dos termos do processo, a questão da exclusão do SIMPLES, bem como os efeitos retroativos desta exclusão foram tratados em processo específico, qual seja o processo nº 13603.000403/2004-43 (decisão às fls. 391/394).

Exatamente por não ser objeto deste processo que admito a competência para esta Turma proceder ao julgamento do débito de COFINS, pois a competência para julgar a matéria do SIMPLES é da Primeira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Resta analisar a alegação de **inclusão dos valores devidos no parcelamento especial – PAES**. Alega a Recorrente que não há impeditivo legal para que os valores sejam considerados declarados no programa de parcelamento por constarem de DIPJ e que este fato é suficiente para que os valores sejam considerados como parcelados.

Vejamos os termos da Lei nº 10.684/2003:

“Art. 1º Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser parcelados em até cento e oitenta prestações mensais e sucessivas.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se aos débitos constituídos ou não, inscritos ou não como Dívida Ativa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento.

§ 2º Os débitos ainda não constituídos deverão ser confessados, de forma irretratável e irrevogável.

§ 3º O débito objeto do parcelamento será consolidado no mês do pedido e será dividido pelo número de prestações, sendo que o montante de cada parcela mensal não poderá ser inferior a:

(...)”

Para tratar especificamente do assunto e clarear os fatos a Secretaria da Receita Federal do Brasil editou a Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 3 com as seguintes orientações:

“Art. 1º Fica instituída declaração -Declaração Paes - a ser apresentada até o dia 31 de outubro de 2003 pelo optante do parcelamento especial de que trata a Lei 10.684/03, pessoa física ou, no caso de pessoa jurídica ou a ela equiparada, pelo estabelecimento matriz, com a finalidade de:

*I - confessar débitos com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, **não declarados ou não confessados à SRF**, total ou parcialmente, quando se tratar de devedor desobrigado da entrega de declaração específica;*

II - confessar débitos em relação aos quais houve desistência de ação judicial, bem assim, prestar informações sobre o processo correspondente a essa ação;

III - prestar informações relativas aos débitos e aos respectivos processos administrativos, em relação aos quais houve desistência do litígio;

IV - confessar débitos, não declarados e ainda não confessados, relativos a tributos e contribuições correspondentes a períodos de apuração objeto de ação fiscal por parte da SRF, não concluída no prazo fixado no caput, independentemente de o devedor estar ou não obrigado à entrega de declaração específica.

§ 1º A informação de desistência de ações judiciais, impugnações e recursos administrativos na Declaração Paes não exime o contribuinte de formalizar o pedido de desistência da ação judicial ou do contencioso administrativo, nos prazos fixados na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 2, de 22 de agosto de 2003.

§ 2º Os valores relativos a débitos de impostos e contribuições já declarados ou confessados anteriormente, inclusive mediante pedido de parcelamento, ainda que pendente de decisão, serão incluídos pela SRF no parcelamento especial, não devendo ser informados na Declaração Paes.” (destaquei)

Realmente, assiste razão à Recorrente no que se refere à inexistência, nas normas pertinentes ao assunto (Lei e Portaria) da obrigação expressa de apresentação de DCTF. As normas são claras quando determinam que o tributo tem que ser declarado, mas em nenhum momento limita esta declaração à DCTF. Não há registro de que a DIPJ será desconsiderada ou que somente será considerada a declaração feita por meio de DCTF.

É certo que as normas internas da Secretaria da Receita Federal firmaram o entendimento de que a confissão de débitos apenas é possível por meio de DCTF, mas estas regras não podem limitar ser utilizadas para fim de limitar o direito dos contribuintes. Principalmente porque pelos termos da própria Portaria, deveriam ser declarados ao PAES os débitos “**não declarados ou não confessados à SRF**”. Isto é, foi considerada a possibilidade de existirem débitos só declarados (e não confessados) ou só confessados (e não declarados), e esta possibilidade, pela própria conclusão da fiscalização, só se aplica à declaração realizada por meio da apresentação de DIPJ.

Assim, se este fosse o único impeditivo para a inclusão dos débitos da Recorrente no PAES, a questão estaria solucionada.

Ocorre que a questão possui uma particularidade que precisa ser considerada, qual seja, a Recorrente era optante do SIMPLES e, para as empresas optantes no Regime Especial havia regra específica, vejamos o artigo 3º da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 3:

“Art. 3º As pessoas jurídicas optantes pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte (Simples), de que trata a Lei nº

9.317, de 5 de dezembro de 1996, deverão incluir na Declaração Paes:

I - o débito referente ao fato gerador ocorrido em janeiro de 2003, com vencimento no dia 10 de fevereiro de 2003;

II - os débitos não abrangidos pelo Simples, especificados no § 2º, do art. 3º, da Lei nº 9.317, de 1996.”

Desta forma, existe outra razão para a Recorrente ter que apresentar a Declaração ao PAES e é a sua condição específica de optante pelo SIMPLES. Como se não bastasse, ainda há outro ponto a se considerar, a adesão ao PAES deveria ser realizada até 28/11/03 (Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 5) e a exclusão da Recorrente do SIMPLES ocorreu apenas em 24/03/04 (Ato Declaratório Executivo nº 11), posteriormente ao término do prazo para adesão e inclusão de débitos no PAES.

Ademais, a Recorrente não se conformou com a exclusão e apresentou manifestação de inconformidade, sendo que o julgamento do recurso apenas ocorreu em 25/05/2006 (fls. 391/394). Quer dizer, a exclusão do Simples apenas se tornou definitiva em maio/2006.

A legislação não permite – e nunca permitiu - a adesão condicional a parcelamentos (inclusão de débito em virtude do indeferimento do recurso), ao contrário, determina a desistência de recursos administrativos e ações judiciais e, ainda, esclarece que a opção ao parcelamento representa a confissão irrevogável e irretratável dos valores discutidos (§ 2º, artigo 1º, Lei nº 10.684/03).

Ante o exposto, conheço do recurso por atender aos pressupostos de admissibilidade para o fim de NEGAR-LHE provimento, mantendo a conclusão do acórdão de primeira instância administrativa.

É como voto.

Fabiola Cassiano Keramidas