



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

Processo nº 10980.905449/2008-99
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **3302-01.257 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 06 de outubro de 2011
Matéria COFINS
Recorrente COMPLEXO EDUCACIONAL ANCHIETA LTDA
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social

Data do fato gerador: 31/05/1999

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

A competência para conhecer e porventura julgar os Embargos de Declaração opostos é daquele que proferiu a decisão, que, no caso, é a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ, razão esta que, frente à clara supressão de instância, bem como a violação do devido processo legal, no sentido de que não houve observância do rito procedimental estipulado em lei, o presente processo deve ser encaminhado à ilustre DRJ competente para julgamento.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Acordam os Membros do Colegiado, pelo voto de qualidade, em não conhecer do recurso voluntário, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas e Alexandre Gomes, que apresentou declaração de voto.

(Assinado Digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA

Presidente

(Assinado Digitalmente)

Gileno Gurjão Barreto

Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas e Alexandre Gomes.

Relatório

Adota-se o relatório da decisão recorrida, por bem resumir a contenda.

Trata o processo de Despacho Decisório emitido pela DRF em Curitiba, que não homologou a compensação informada no Per/Dcomp nº 31802.65770.191006.1.7.04-2923, devido à inexistência de crédito para efetuar a compensação pretendida, uma vez que o pagamento de Cofins, no valor de R\$ 2.792,64, recolhido em 10/06/1999, teria sido integralmente utilizado para quitação de outros débitos.

Cientificada, a interessada apresentou, tempestivamente, a Manifestação de Inconformidade de fls. 10 a 15, argumentando, em síntese, que por ser sociedade civil estaria sujeita a isenção prevista no art. 6º, II da Lei Complementar nº 70, de 1991, sustentando, por outro lado, que a revogação da isenção pelo art. 56 da Lei no 9.430, de 1996, é ilegal, uma vez que lei ordinária não poderia alterar dispositivo de lei complementar.

Argumenta que tal questão já se tornou pacífica na jurisprudência, sendo inclusive objeto da Súmula nº 276 que afirma que "As sociedades civis de prestação de serviços profissionais são isentas da Cofins, sendo irrelevante o regime jurídico adotado".

Sustenta, também, que havia uma *"celeuma em torna da possível reversão desta posição consolidada do STJ, pelo STF, diante do argumento de que matéria referente às alterações da Cofins possibilita a alteração mediante lei ordinária. Todavia, tal pronunciamento dessa Egrégia Corte Suprema já ocorreu, confirmando-se a orientação do STJ"*.

Requer, assim, a compensação de débitos com o valor recolhimento a maior.

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordaram os membros da Terceira Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/PR, por unanimidade de votos, em julgar improcedente a manifestação de inconformidade.

Intimada em 03/12/2010 da decisão supra, a Recorrente opôs Embargos de Declaração em 10/12/2010, o qual foi dirigido a DRJ de Curitiba/PR.

É o relatório.

Voto

Conselheiro GILENO GURJÃO BARRETO, Relator

O presente recurso preenche os requisitos de admissibilidade, por isso dele conheço.

Trata-se originalmente de Embargos de Declaração opostos, em razão do acórdão proferido pela a DRJ de Curitiba/PR. Ocorre, entretanto, que, erroneamente, os autos foram remetidos a esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, sem que houvesse o pronunciamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba/PR, acerca dos

embargos de declaração opostos pela Embargante, em manifesta afronta ao princípio do devido processo legal, expresso no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal/88.

Os embargos de declaração dirigem-se ao órgão prolator da decisão, cabendo a este o dever de responder. Nestes termos podemos citar, analogicamente o artigo 536 do Código de Processo Civil que prescreve:

“Art. 536 - os embargos serão opostos, no prazo de 5 (cinco) dias, em petição dirigida ao juiz ou relator, com indicação do ponto obscuro, contraditório ou omissivo, não estando sujeitos a preparo.”

Contudo, como dito, os presentes Embargos foram encaminhados, equivocadamente, a este Conselho, tendo em vista o despacho exarado à folha 45 dos autos.

O pedido para que seja sanada a omissão constante na referida decisão há de ser conhecido e processado perante a Delegacia da Receita Federal de julgamento de Curitiba/PR, sob pena de intolerável supressão de instância, hábil a macular o devido processo legal.

Sendo assim, resta claro que a competência para conhecer e julgar os Embargos de Declaração opostos é daquele que proferiu a decisão, que no caso em tela, pertence à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Curitiba, sob pena de afronta ao artigo 5º, LIV, da Constituição Federal/88, bem como ao artigo 536 do CPC.

Por todo exposto, frente à clara supressão de instância, bem como a violação do devido processo legal, no sentido de que não houve observância do rito procedimental estipulado em lei, voto no sentido de não conhecer do presente recurso voluntário e encaminhar o presente processo à ilustre DRJ competente, para que esta efetue a devida análise nos Embargos de Declaração opostos, acostado aos autos as fls. 35/44, para apenas então recebê-lo para futuro julgamento.

Sala das Sessões, em 06 de outubro de 2011.

(Assinado Digitalmente)

GILENO GURJÃO BARRETO

Declaração de Voto

Pelo princípio da fungibilidade dos recursos que aplico subsidiariamente no presente caso, e, considerando que o protocolo da petição denominada embargos de declaração foi protocolada dentro do prazo de 30 dias, recebo-a como Recurso Voluntário.

A principal irresignação apresentada diz respeito a mudança de fundamentação para o indeferimento dos créditos utilizados na compensação.

Isto porque o despacho decisório indeferiu a compensação pois o alegado pagamento indevido encontrava-se totalmente alocado a outro débito.

A DRJ, por sua vez, indeferiu a compensação por entender que o pagamento não podia ser considerado indevido uma vez que a isenção alegada não existia. Fundamentou sua posição em decisão do pleno do STF que entendeu constitucional a revogação da isenção promovida pela Lei 9.430/96. Ou seja, a partir da edição da lei não há mais que se falar em isenção para as sociedades civis.

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário.

(Assinado Digitalmente)

ALEXANDRE GOMES