



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 13609.000811/2002-83
Recurso nº 134.135 Embargos
Matéria FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Acórdão nº 303-35.860
Sessão de 11 de dezembro de 2008
Embargante PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessado COMERCIAL SERTÃ LTDA

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS
E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE
PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 1997

No âmbito na segunda instância administrativa, a competência para o julgamento de recurso em processo administrativo de compensação é definida pelo crédito alegado. A aplicação da legislação dos tributos IRPJ e CSLL compete ao Primeiro Conselho de Contribuintes. No caso das contribuições Cofins, PIS e INSS, as duas primeiras desvinculadas da importação de mercadorias ou serviços bem como de fatos determinantes de infrações à legislação do imposto de renda, a matéria é da competência do Segundo Conselho de Contribuintes.

Processo administrativo fiscal. Nulidade. Vício material.

É nula por vício material a decisão proferida por autoridade incompetente.

EMBARGOS ACOLHIDOS

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração ao Acórdão 303-34296, de 26/04/07 para ratificar a parte que considerou pertinente a retificação do erro cometido no preenchimento do valor do tributo devido em dezembro de 1997, na declaração anual simplificada e declarar a nulidade da parte do aresto que enfrentou a questão do direito creditório e declinar competência aos Egrégios Primeiro e Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do voto do relator.

ADP *MS.*



ANELISE DAUDT PRIETO

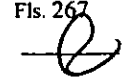
Presidente



TARÁSIO CAMPELO BORGES

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Luis Marcelo Guerra de Castro, Heroldes Bahr Neto, Heroldes Bahr Neto e Celso Lopes Pereira Neto e Vanessa Albuquerque Valente.



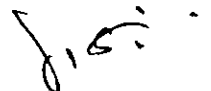
Relatório

Tratam os autos de embargos de declaração¹ manejados pela Procuradoria da Fazenda Nacional em face do Acórdão 303-34.296, de 26 de abril de 2007 [²], da lavra do então conselheiro Marciel Eder Costa.

A embargante denuncia obscuridade e omissão no acórdão, porque: (1) já teria sido acatada no julgamento de primeira instância a compensação desejada, mediante aproveitamento de todos os créditos efetivamente comprovados de IRPJ, CSLL, Cofins e PIS, fato não enfrentado no julgamento de segunda instância administrativa; (2) no acórdão embargado, o conselheiro-relator menciona créditos da CSLL enquanto a recorrente reclama créditos de IRPJ, CSLL, Cofins, PIS e INSS; e (3) a determinação contida na Solução de Consulta Interna Cosit 23, de 18 de agosto de 2003 [³], único fundamento do acórdão embargado, já foi mencionada e teria sido aplicada no julgamento de primeira instância administrativa.

O despacho de folha 264, de março de 2008, subscrito pela presidente desta câmara, designa este conselheiro para analisar os embargos e propor solução e encerra o único volume dos autos ora submetidos a julgamento.

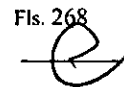
É o relatório.



¹ Embargos de declaração às folhas 258 a 261.

² Inteiro teor do acórdão embargado acostado às folhas 244 a 252.

³ Inteiro teor da solução de consulta interna acostada às folhas 129 a 133. Ementa: “Os créditos relativos a tributos e contribuições recolhidos em Darf específicos no ano-calendário de 1997 por pessoa jurídica que, naquele ano, tenha efetuado a opção pelo Simples com efeitos retroativos devem ser utilizados pela SRF, de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, na quitação de débitos do Simples da pessoa jurídica relativos àquele ano-calendário, não havendo que se falar, nesse caso, em prescrição do direito creditório. Na hipótese de os débitos da pessoa jurídica optante pelo Simples já terem sido remetidos à PFN para inscrição em dívida ativa da União, a unidade competente da SRF deve requerer os respectivos processos de cobrança, para efeito de retificação, com o respectivo pedido de suspensão do processo executivo fiscal, caso tenha sido ajuizada ação nesse sentido”.



Voto

Conselheiro TARÁSIO CAMPELO BORGES, Relator

Conheço dos embargos de declaração porque tempestivos e atendidos os demais pressupostos processuais.

Versa o litígio sobre pedido de compensação de direitos creditórios de IRPJ, CSLL, Cofins, PIS e INSS com débitos do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples). Na petição que inaugura os autos deste processo e na manifestação de inconformidade de folhas 189 a 199, a peticionária também anuncia o cometimento de erro na sua declaração anual simplificada, nos dados relacionados ao mês de dezembro de 1997. Diz que nela fez constar o valor de R\$ 35.091,60 como base de cálculo e R\$ 10.232,71 no campo correspondente ao tributo devido, enquanto o correto seria ter declarado neste campo o valor de R\$ 1.894,94, equivalente a 5,4% da base de cálculo, conforme DARF Simples de folha 29.

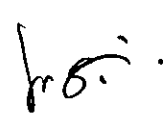
Na sessão de julgamento de 26 de abril de 2007, no Acórdão 303-34.296, esta câmara, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário, conduzida pelo voto da lavra do então conselheiro Marciel Eder Costa, no qual transcreve a Solução de Consulta Interna Cosit 23, de 18 de agosto de 2003 ^[4] e conclui:

Desta feita, entendo ser necessário um encontro de contas entre o que foi efetivamente pago no período do recolhimento pelo CSLL (janeiro a novembro/1997) dos tributos administrados pela SRF – Secretaria da Receita Federal e o que deveria ser pago no mesmo período (janeiro a novembro/1997) em decorrência da opção retroativa do Simples (01/01/1997).

Com relação aos valores recolhidos em favor do INSS, face as disposições contidas na Lei 11.457/2007, estas contribuições passam a ser administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, que sub-roga-se nos direitos e obrigações da antiga Secretaria de Previdência, passando doravante para sua responsabilidade a administração destes recursos, estando então compreendidos na sua responsabilidade a restituição, no caso alocação, das contribuições recolhidas em favor da antiga Secretaria de Previdência, devendo a esta providenciar a alocação das quantias então recolhidas nos moldes dos demais tributados já administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal.

Entendo, também, estar demonstrado o erro material com relação ao valor correspondente ao mês de dezembro na Declaração Simplificada de 1997 (fl.28), tendo havido o recolhimento da importância devida (fl.29), devendo a empresa Contribuinte proceder a respectiva declaração retificadora.

⁴ Inteiro teor da solução de consulta interna acostada às folhas 129 a 133.





Pelo exposto, voto por [sic] sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Superada essa parte introdutória, entendo não alcançada pelos embargos declaratórios a retificação do erro cometido pelo sujeito passivo no preenchimento do valor do tributo devido no mês de dezembro de 1997 na declaração anual simplificada. Por conseguinte, neste particular, ratifico o acórdão embargado.

Quanto à utilização dos créditos de IRPJ, CSLL, Cofins, PIS e INSS para a quitação de débitos do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), creio pertinente a denunciada existência de obscuridade e de omissão no acórdão hostilizado.

Com efeito, afora a CSLL, também são reclamados créditos do IRPJ, da Cofins, do PIS e do INSS e o voto condutor daquele acórdão, que dá provimento ao recurso voluntário, busca amparo apenas na Solução de Consulta Interna Cosit 23, de 18 de agosto de 2003, igual fundamento do julgamento de primeira instância administrativa, sem esclarecer o motivo da divergência.

Nada obstante, essa matéria é estranha à competência deste colegiado, por força do disposto no artigo 23, § 1º, do nosso Regimento Interno aprovado pela Portaria MF 147, de 25 de junho de 2007, *verbis*:

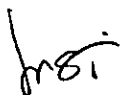
Art. 23. Incluem-se na competência dos Conselhos os recursos voluntários interpostos em processos administrativos de restituição, ressarcimento e compensação, bem como de reconhecimento de isenção ou imunidade tributária.

§ 1º A competência para o julgamento de recurso voluntário em processo administrativo de apreciação de compensação é definida pelo crédito alegado.

§ 2º Os recursos voluntários interpostos em processos administrativos de suspensão de isenção ou de imunidade tributária, dos quais não tenha decorrido a lavratura de auto de infração, incluem-se na competência do Conselho incumbido de julgar o tributo objeto da suspensão.

No caso concreto, é cediço que a aplicação da legislação dos tributos IRPJ e CSLL compete ao Primeiro Conselho de Contribuintes. No caso das contribuições Cofins, PIS e INSS, as duas primeiras desvinculadas de importações de mercadorias ou de serviços bem como de fatos determinantes de infrações à legislação do imposto de renda, a matéria é da competência do Segundo Conselho de Contribuintes.

Imperiosa, por conseguinte, a declaração de nulidade do acórdão embargado, nesse particular, por força do disposto no artigo 59, inciso II e § 2º, do Decreto 70.235, de 6 de



março de 1972 [⁵], e aplicação subsidiária do artigo 53 da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999 [⁶], c/c artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil [⁷].

Com essas considerações, conheço dos embargos ao Acórdão 303-34.296, de 26 de abril de 2007, e os acolho para: (1) ratificar a parte do acórdão deste colegiado que considera pertinente a retificação do erro cometido pelo sujeito passivo no preenchimento do valor do tributo devido no mês de dezembro de 1997 na declaração anual simplificada; (2) declarar a nulidade da parte do aresto embargado que enfrentou o aproveitamento dos créditos alegados na quitação de débitos do Simples; e (3) declinar dessa competência em favor do Primeiro e do Segundo Conselhos de Contribuintes.

Sala das Sessões, em 11 de dezembro de 2008


TARÁSIO CAMPELO BORGES - Relator

-
- ⁵ Decreto 70.235, de 1972, artigo 59: São nulos: [...] (II) os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. [...] (§ 2º) Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo. [...].
- ⁶ Lei 9.784, de 1999, artigo 53: A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.
- ⁷ CPC, artigo 113: A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção. [...] (§ 2º) Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente.