



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10540.000208/00-30
SESSÃO DE : 11 de junho de 2003
ACÓRDÃO Nº : 302-35.595
RECURSO Nº : 124.653
RECORRENTE : COMERCIAL DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS
MORAES E COSTA
RECORRIDA : DRJ/SALVADOR/BA

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - COMPETÊNCIA PARA
JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE.**

A competência para julgar, em primeira instância, processos administrativos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal é privativa dos ocupantes do cargo de Delegado da Receita Federal de Julgamento. A decisão proferida por pessoa outra que não o titular da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, ainda que por delegação de competência, padece de vício insanável e irradia a mácula para todos os atos dela decorrentes.

**ANULADO A PARTIR DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, INCLUSIVE,
POR UNANIMIDADE.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de nulidade do processo a partir da Decisão de Primeira Instância, inclusive, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 11 de junho de 2003

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

ADOLFO MONTELO
Relator

07 JUL 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, SIMONE CRISTINA BISSOTO e PAULO ROBERTO CUOCO ANTUNES.

RECURSO Nº : 124.653
ACÓRDÃO Nº : 302-35.595
RECORRENTE : COMERCIAL DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS
MORAES E COSTA
RECORRIDA : DRJ/SALVADOR/BA
RELATOR(A) : ADOLFO MONTELO

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foram lavrados os Autos de Infração de fls.01/39, para exigência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica –IRPJ, Programa de Integração Social – PIS, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins e Contribuição para Seguridade Social – INSS, onde consta a exigência do imposto e contribuições, multa de ofício e juros de mora, num total de R\$ 30.192,24 (fl. 34).

As motivações das exigências e os respectivos enquadramentos legais estão descritas nas folhas de continuação dos Autos de Infração.

A contribuinte tomou ciência da ação fiscal em 14/12/1999 e dos lançamentos em 06/4/2000.

Quando da impugnação, a empresa não contesta a legalidade dos lançamentos, limitando-se a discordar da exigência da multa de ofício pelo fato de ter optado pelo PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL – REFIS em 29/03/2000 (fl. 234).

A Decisão de Primeira Instância – proferida, por delegação de competência, por Cássia Maria Oliveira de Santana – Chefe/DIJUP/DRJ/SDR, manteve o indeferimento do pleito nos termos da ementa de fl. 258, a seguir transcrita:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

Ano-calendário: 2000

MULTA DE OFÍCIO. PROCEDIMENTO ESPONTÂNEO.

O sujeito passivo da obrigação tributária submetido a ação fiscal poderá pagar, até o vigésimo dia subseqüente à data do recebimento do termo de início de fiscalização, os tributos e contribuições já declarados, com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.653
ACÓRDÃO Nº : 302-35.595

Em tempo hábil, a interessada interpôs Recurso Voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 265/269), reiterando os argumentos trazidos na peça impugnatória, aduzindo em síntese, que:

- a) a ação fiscal teve seu início em 09/12/1999 e o seu término em 04/04/2000;
- b) seis dias antes da conclusão da ação fiscal, isto em 23/03/2000, manifestou sua intenção de ingressar no REFIS, via internet, o que concretizou em 29/03/2000 com a postalização do termo de opção;
- c) a multa de ofício só seria devida se estivesse procrastinado o prazo legal para o exercício da opção pelo REFIS;
- d) somente após esgotar o prazo para a opção é que poderia ser exigida a multa em questão.

Para que o recurso tivesse seu seguimento foi apresentado o Arrolamento de Bens.

É o relatório.



RECURSO N° : 124.653
ACÓRDÃO N° : 302-35.595

VOTO

Do exame dos autos, vislumbra-se uma situação que merece ser examinada preliminarmente, qual seja: a competência da Auditora-Fiscal da Receita Federal, em exercício na Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador-BA, para prolatar a decisão de fls. 258/260, que indeferiu a pretensão do contribuinte.

Compulsando o processo, observa-se que a decisão singular foi emitida por pessoa outra, que não o Delegado da Receita Federal de Julgamento, por delegação de competência. Esse fato deve ser cotejado com a norma do Processo Administrativo Fiscal inserida no mundo jurídico pelo artigo 2º da Lei nº 8.748/93, regulamentada pelo artigo 2º da Portaria SRF nº 4.980, de 04/10/94, que assim dispõe:

“Art. 2º. Às Delegacias da Receita Federal de Julgamento compete julgar processos administrativos nos quais tenha sido instaurado, tempestivamente, o contraditório, inclusive os referentes à manifestação de inconformismo do contribuinte quanto à decisão dos Delegados da Receita Federal relativo ao indeferimento de solicitação de retificação de declaração do imposto de renda, restituição, compensação, ressarcimento, imunidade, suspensão, isenção e redução de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.”

A manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo instaura o contencioso fiscal e, por conseguinte, provoca o Estado a dirimir, por meio de suas instâncias administrativas de julgamentos, a controvérsia surgida com a impugnação. Nesse caso, é imprescindível que a decisão prolatada seja exarada com total observância dos preceitos legais e, sobretudo, emitida por servidor legalmente competente para proferi-la.

Até a edição da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, que reestruturou as Delegacias de Julgamento da Receita Federal, transformando-as em órgãos Colegiados, o julgamento, em primeira instância, de processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, era da competência dos Delegados da Receita Federal de Julgamento, conforme previa o art. 5º da Portaria MF nº 384/94, que regulamentou a Lei nº 8.748/93, *verbis*:

“Art. 5º. São atribuições dos Delegados da Receita Federal de Julgamento:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.653
ACÓRDÃO Nº : 302-35.595

- I. julgar, em primeira instância, processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, e recorrer 'ex officio' aos Conselhos de Contribuintes, nos casos previstos em lei;
- II. *baixar atos internos relacionados com a execução de serviços, observadas as instruções das unidades centrais e regionais sobre a matéria tratada.*” (grifamos)

O dispositivo legal acima transcrito demarcava a competência dos Delegados da Receita Federal de Julgamento, fixando-lhes as atribuições, sem, contudo, autorizar-lhes delegar competência de funções inerentes ao cargo.

Nesse ponto, sirvo-me de assertivas do voto da eminente Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, proferido no Acórdão nº 202-13.617:

“Renato Alessi, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹, afirma que a competência está submetida às seguintes regras:

1. *'decorre sempre de lei, não podendo o próprio órgão estabelecer, por si, as suas atribuições;*
2. *é inderrogável, seja pela vontade da administração, seja por acordo com terceiros; isto porque a competência é conferida em benefício do interesse público;*
3. *pode ser objeto de delegação ou avocação, desde que não se trate de competência conferida a determinado órgão ou agente, com exclusividade, pela lei.*’ (grifamos)

Observe-se, ainda, que a espécie exige a observância da Lei nº 9.784², de 29/01/1999, cujo Capítulo VI – Da Competência, em seu artigo 13, determina:

‘Art. 13. Não podem ser objeto de delegação:

I – a edição de atos de caráter normativo;

II – a decisão de recursos administrativos;

¹ Direito Administrativo, 3ª ed., Editora Atlas, p.156.

² No artigo 69 da Lei nº 9.784/99 inscreve-se a determinação de que os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes, apenas subsidiariamente, os preceitos daquela lei.

A norma específica para reger o Processo Administrativo Fiscal é o Decreto nº 70.235/72. Entretanto, tal norma não trata, especificamente, das situações que impedem a delegação de competência. Nesse caso, aplica-se, subsidiariamente, a Lei nº 9.784/99.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.653
ACÓRDÃO Nº : 302-35.595

III – as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade.”

Nesse contexto, verifica-se que a delegação de competência conferida por Portaria de Delegado de Julgamento a outro agente público, que não o titular dessa repartição de julgamento, encontra-se em total confronto com as normas legais, uma vez que julgar, em primeira instância, processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal é atribuição exclusiva dos ocupantes do cargo de Delegado da Receita Federal de Julgamento.

Por oportuno, registre-se que a decisão recorrida foi proferida já sob a égide da Lei nº 9.784/99.

Deste modo, exarada com inobservância dos ditames da legislação de regência, a decisão monocrática ressent-se de vício insanável, incorrendo, pois, na nulidade prevista no artigo 59, inciso I, do Decreto nº 70.235/1972.

É de se ressaltar que o vício insanável de um ato contamina os demais dele decorrentes, impondo-se, por conseguinte, a anulação de todos eles. Outro não é o entendimento do Mestre Hely Lopes Meirelles³, a seguir transcrito:

“(…) é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei a comina, expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do Direito Público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer desses casos o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei. A nulidade, todavia, deve ser reconhecida e proclamada pela Administração ou pelo Judiciário (...), mas essa declaração opera ex tunc, isto é, retroage às suas origens e alcança todos os seus efeitos passados, presentes e futuros em relação às partes, só se admitindo exceção para com os terceiros de boa-fé, sujeitos às suas conseqüências reflexas.”
(destaques do original)

Afinal, é oportuno reproduzir os ensinamentos de Antônio da Silva Cabral⁴, sobre os efeitos do recurso voluntário:

³ Direito Administrativo Brasileiro, 17ª edição, Malheiros Editores: 1992, p. 156.

⁴ Processo Administrativo Fiscal, Editora Saraiva, p.413.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.653
ACÓRDÃO Nº : 302-35.595

“(…) o recurso voluntário remete à instância superior o conhecimento integral das questões suscitadas e discutidas no processo, como também a observância à forma dos atos processuais, que devem obedecer às normas que ditam como devem proceder os agentes públicos, de modo a obter-se uma melhor prestação jurisdicional ao sujeito passivo”.

Assim, o reexame da matéria por este órgão Colegiado, embora limitado ao recurso interposto, é feito sob o ditame da máxima: *tantum devolutum, quantum appellatum*, impondo-se a averiguação, de ofício, da validade dos atos até então praticados.

Diante do exposto, voto no sentido de que a Decisão de Primeira Instância seja anulada e que outra, em boa forma e dentro dos preceitos legais, seja proferida.

Sala das Sessões, em 11 de junho de 2003



ADOLFO MONTELO -Relator



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

Recurso n.º : 124.653

Processo n.º: 10540.000208/00-30

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-35.595.

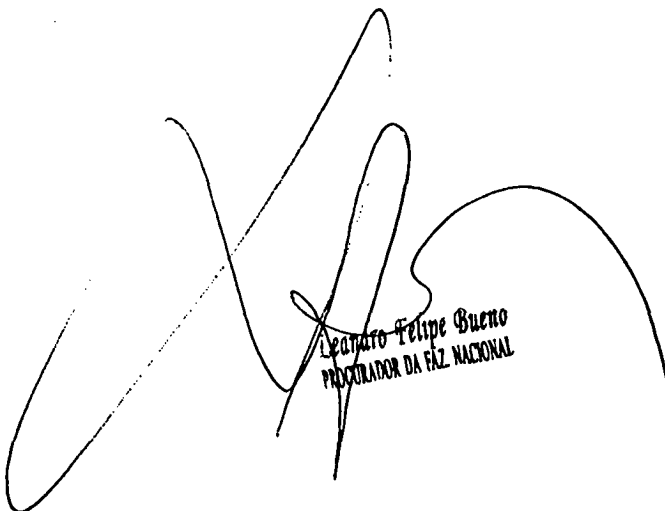
Brasília- DF, 07/07/03

MF - 3.º Conselho de Contribuintes


Henrique Prado Meyda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

7/7/2003


Leandro Felipe Bueno
PROCURADOR DA FAZ. NACIONAL