



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 27 / 08 / 2003
Rubrica *[Assinatura]*

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.000139/00-13
Recurso nº : 118.996
Acórdão nº : 202-14.542

Recorrente : HIDROJET MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

**NORMAS PROCESSUAIS. DECISÃO PROFERIDA POR
AUTORIDADE INCOMPETENTE.
É nula a decisão proferida por autoridade incompetente.
Processo anulado a partir da decisão recorrida, inclusive.**

Vistos relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
HIDROJET MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de
Contribuintes, **por unanimidade de votos, em anular o processo a partir da decisão de
primeira instância, inclusive.**

Sala das Sessões, em 30 de janeiro de 2003

[Assinatura]
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

[Assinatura]
Eduardo da Rocha Schmidt
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro,
Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Ana Neyle Olímpio Holanda, Nayra Bastos
Manatta e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Imp/opr



Processo nº : 10680.000139/00-13

Recurso nº : 118.996

Acórdão nº : 202-14.542

Recorrente : **HIDROJET MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA.**

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de restituição/compensação de valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) na vigência dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988.

O pedido foi indeferido por decisão, fls. 106/114, proferida com base na delegação de competência estabelecida pela Portaria DRJ/BHE nº 23/2001, que recebeu a seguinte ementa:

“Assunto: Contribuição para o PIS/PASEP

Período de apuração: 01/12/1989 a 31/03/1999

Ementa: BASE DE CÁLCULO – LEGISLAÇÃO POSTERIOR AOS DECRETOS-LEI Nº 2.445 E 2.449, DE 1988 – PRAZO DE VENCIMENTO

Os atos legais relacionados com o PIS, interpretados em consonância com a Lei Complementar nº 07, de 1970, independentemente da data em que tenham sido expedidos, continuam plenamente em vigor, sendo incabível a interpretação de que tal contribuição deva ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/12/1989 a 30/11/1994

Ementa: DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da extinção do crédito tributário.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep.

Período de apuração: 01/12/1994 a 31/03/1999

Ementa: COMPENSAÇÃO.

A compensação é regular somente no caso da existência de créditos decorrentes de pagamento indevido ou a maior.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.

Inconformada, interpôs a Contribuinte o Recurso Voluntário de folhas 116 a 129.

É o relatório.



Processo nº : 10680.000139/00-13
Recurso nº : 118.996
Acórdão nº : 202-14.542

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT**

Sendo tempestivo o recurso, passo a decidir.

Todavia, antes de analisar o mérito recursal, impõe-se, de ofício, o exame de preliminar decorrente do fato de a decisão recorrida ter sido proferida por autoridade incompetente, conforme demonstra a Conselheira ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA em erudito e preciso voto, que abaixo transcrevo e cujas razões adoto como razão de decidir:

“Preliminarmente à análise das questões trazidas no recurso apresentado, obrigo-me a tecer algumas considerações que justificam a averiguação do perfeito saneamento do processo administrativo pelos órgãos julgadores de segunda instância.

A meu sentir, o recurso voluntário, além do efeito suspensivo, literalmente inscrito no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, possui também o efeito devolutivo, pois tem o escopo de obter da instância julgadora ad quem, mediante o reexame da questão, a reforma total ou parcial da decisão proferida em primeira instância.

Nas palavras de Antônio da Silva Cabral:¹ “(...) por força do recurso o conhecimento da questão é transferido do julgadora singular para um órgão colegiado, e esta transferência envolve não só as questões de direito como também as questões de fato. Para o autor, 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.”

Nesse passo, observamos que a decisão singular foi emitida por pessoa outra, que não o(a) Delegado(a) da Receita Federal de Julgamento, por delegação de competência. Fato que deve ser examinado à luz da alteração

¹ Processo Administrativo Fiscal, Editora Saraiva, p. 413.



Processo nº : 10680.000139/00-13
Recurso nº : 118.996
Acórdão nº : 202-14.542

introduzida no Decreto nº 70.235/72 pelo artigo 2º da Lei nº 8.748/93, regulamentada pela Portaria SRF nº 4.980, de 04/10/94, que diz, em seu artigo 2º, in litteris:

'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.'
(grifamos)

A irresignação do sujeito passivo contra o lançamento, por via de impugnação, instaura a fase litigiosa do processo administrativo, ou seja, invoca o poder de Estado, para dirimir a controvérsia surgida com a exigência fiscal, através da primeira instância de julgamento, as Delegacias da Receita Federal de Julgamento, tendo-lhe assegurado, em caso de decisão que lhe seja desfavorável, o recurso voluntário aos Conselhos de Contribuintes.

Nesse contexto, faz-se por demais importante para o sujeito passivo que a decisão proferida seja exarada da forma mais clara, analisando todos os argumentos de defesa, com total publicidade, e, acima de tudo, emitida pelo agente público legalmente competente para expedi-la.

Por isso, a Portaria MF nº 384/94, que regulamenta a Lei nº 8.748/93, em seu artigo 5º, traz, numerus clausus, as atribuições dos Delegados da Receita Federal de Julgamento:

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

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.



Processo nº : 10680.000139/00-13
Recurso nº : 118.996
Acórdão nº : 202-14.542

II – baixar atos internos relacionados com a execução de serviços, observadas as instruções das unidades centrais e regionais sobre a matéria tratada. (grifamos)

Os excertos legais acima expostos, com clareza solar, determinam as atribuições dos(as) Delegados(as) da Receita Federal de Julgamento, ou seja, delimitam qual o poder daqueles agentes públicos para executar a parcela de atividades que lhe é atribuída, demarcando-lhes a competência, sem autorizar que as atribuições referidas sejam subdelegadas.

Renato Alessi, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro², 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 9.784³, 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; e

² Direito Administrativo, 3ª ed., Editora Atlas, p.156.

³ 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.

215



Processo nº : 10680.000139/00-13
Recurso nº : 118.996
Acórdão nº : 202-14.542

*III – as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade.
(grifamos)*

Sob esse enfoque, observamos que a delegação de competência conferida pela Portaria nº 11, de 15/06/1998, da DRJ/Salvador/BA, a outro agente público, que não o(a) Delegado(a) da Receita Federal de Julgamento, encontra-se em total confronto com as normas legais, vez que são atribuições exclusivas dos(as) Delegados(as) da Receita Federal de Julgamento julgar, em primeira instância, processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Impende que seja observado que a decisão em questão foi proferida em 30/04/2001, portanto, posteriormente à vigência da Lei nº 9.784/99.

Frente às disposições legais trazidas à lume, e esteada na melhor doutrina, outra não poderia ser a nossa posição, tendo-se que não seria razoável, do ponto de vista administrativo, que o agente público delegasse a outrem a função fim a que se destinam as Delegacias da Receita Federal de Julgamento. Admitimos, outrossim, que tal portaria de subdelegação se preste para autorizar a realização de atos meios, ou seja, aqueles chamados de atos de administração, e que não se configuram como atos que devem ser praticados exclusivamente por quem a lei determinou.

Os atos administrativos são assinalados pela observância a uma forma determinada, indispensável para a segurança e certeza dos administrados quanto ao processo deliberativo e ao teor da manifestação do Estado, impondo-se aos seus executores uma completa submissão às pautas normativas. E a autoridade julgadora monocrática, em não proceder conforme as disposições da Lei nº 8.748/93 e da Portaria MF nº 384/94, exarou um ato que, por não observar requisitos que a lei considera indispensáveis, ressepte-se de vício insanável, estando inquinado de completa nulidade, como determinado pelo inciso I, artigo 59, do Decreto nº 70.235/72.

A retirada do ato praticado sem a observância das normas legais implica na desconsideração de todos os outros dele decorrentes, vez que o ato produzido com esse vício insanável contamina todos os outros praticados a partir da sua expedição, posicionamento que se esteia na mais abalizada doutrina, conforme excerto do administrativista Hely Lopes Meirelles⁴, quando se refere aos atos nulos, a seguir transcrito:

⁴ Direito Administrativo Brasileiro, 17ª edição, Malheiros Editores: 1992, p. 156.

204



Processo nº : 10680.000139/00-13
Recurso nº : 118.996
Acórdão nº : 202-14.542

'(...) 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)

Ao Contencioso Administrativo, no direito brasileiro, é atribuída a função primordial de exercer o controle da legalidade dos atos da Administração Pública, através da revisão dos mesmos, cabendo às instâncias julgadoras administrativas reconhecer e declarar nulo o ato que se deu em desconformidade com as determinações legais. Máxime, como já ressaltamos, quando, por efeito da interposição dos recursos administrativos, é levado ao pleno conhecimento do julgador ad quem a matéria discutida pela instância inferior, com a transferência, para o juízo superior, do ato decisório recorrido, que, reexaminando-o, profere novo julgamento, que, embora limitado ao recurso interposto, sob o ditame da máxima: tantum devolutum, quantum appellatum, não pode olvidar a averiguação, de ofício, da validade dos atos praticados. O recurso é fórmula encontrada para o Estado efetuar o controle da legalidade do ato administrativo de julgamento, sendo, na sua essência, um remédio contra a prestação jurisdicional que contém defeito.

A pretensa imutabilidade das decisões administrativas diz respeito, obviamente, àquelas que tenham sido proferidas com observância dos requisitos de validade que se aplicam aos atos administrativos, incluindo-se, entre tais, a exigência da observância dos requisitos legais.



Processo nº : 10680.000 139/00-13

Recurso nº : 118.996

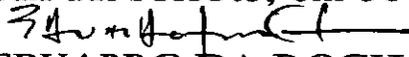
Acórdão nº : 202-14.542

Com essas considerações, voto no sentido de anular o processo, a partir da decisão de primeira instância, inclusive, para que outra seja produzida na forma do bom direito."

Por todo o exposto, anulo o processo a partir da decisão recorrida, inclusive, para que outra seja proferida em seu lugar.

É como voto.

Sala das Sessões, em 30 de janeiro de 2003


EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT 