



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 15 / 04 / 2003
Rubrica

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.006383/00-17
Recurso nº : 119.131
Acórdão nº : 202-14.196

Recorrente : ROLIMAC ROLAMENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO EM PRIMEIRA
INSTÂNCIA. NULIDADE.** Às Delegacias da Receita Federal de Julgamento compete julgar processos administrativos nos quais tenha sido instaurado, tempestivamente, o contraditório (Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 2º da Lei nº 8.748/93 e pela Portaria SRF nº 4.980/94). Entre as atribuições dos Delegados da Receita Federal de Julgamento inclui-se o julgamento, em primeira instância, de processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal (art. 5º da Portaria MF nº 384/94). A competência pode ser objeto de delegação ou avocação, desde que não se trate de competência conferida a determinado órgão ou agente, com exclusividade, pela lei. São nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente (art. 59, I, do Decreto nº 70.235/72).
Processo ao qual se anula, a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: ROLIMAC ROLAMENTOS 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 18 de setembro de 2002


Henrique Pinheiro Torres
Presidente


Ana Neyle Olímpio Holanda
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Adolfo Montelo, Raimar da Silva Aguiar, Dalton César Cordeiro de Miranda e Adriene Maria de Miranda (Suplente).

Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Eduardo da Rocha Schmidt e Gustavo Kelly Alencar.

iao/cf



Processo nº : 10680.006383/00-17
Recurso nº : 119.131
Acórdão nº : 202-14.196

Recorrente : **ROLIMAC ROLAMENTOS LTDA.**

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição de valores que o sujeito passivo teria recolhido a maior, referentes à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, pagos na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Com o pedido inicial foram trazidas aos autos as Planilhas de fls. 02/10, em que são apresentados comparativos entre os valores recolhidos conforme os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e aqueles devidos tendo por base a Lei Complementar nº 7/70, considerando os expurgos inflacionários para a correção monetária dos indébitos, o Arrazoadado de fl. 11, em que afirma que os cálculos tomaram por base a incidência da Contribuição para o PIS com as determinações da LC nº 7/70, considerando a alíquota de 0,5% sobre o faturamento, e indica os critérios adotados para a correção monetária do indébito alegado. Também foram anexadas cópias de alteração ao contrato social da empresa, de Documentos de Arrecadação da Receitas Federais – DARF de Contribuição para o PIS (fls. 21/173) e das Declarações de Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas – IRPJ, referentes aos períodos de 1992 a 1997.

A Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte – MG deliberou no sentido de indeferir a compensação pleiteada, sob o argumento de que o crédito apontado resultaria da interpretação de que a LC nº 7/70 determina como base de cálculo da contribuição o faturamento do sexto mês anterior e que o vencimento do tributo se dê no terceiro mês subsequente à ocorrência do fato gerador. Para aquela autoridade as determinações do parágrafo único do artigo 6º da LC nº 7/70 referem-se a prazo de recolhimento e não à base de cálculo, sendo que, nesses tocante, a referida lei foi alterada por leis posteriores.

Reporta-se, ainda, ao Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999, para afirmar que, considerando-se os artigos 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional, ocorrera a decadência do direito de pleitear a restituição dos valores pagos até 01/06/1995, e, para os demais pagamentos – entre 14/06/1995 e 01/06/2000 – foi verificado não existir saldo credor favorável à requerente.

O sujeito passivo apresentou impugnação ao ato supra-referido, alegando, em apertada síntese, que:

1. a decisão singular deve ser reformada, pois manifesta-se contrária à LC nº 7/70 e ao Decreto nº 2.346/97, que impõem à autoridade administrativa acatar questão pacificada perante o Poder Judiciário, como é o caso;

J H



Processo nº : 10680.006383/00-17
Recurso nº : 119.131
Acórdão nº : 202-14.196

2. os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 introduziram significativas modificações na LC nº 7/70, e que a declaração de inconstitucionalidade dos referidos decretos-leis restabeleceu a vigência da LC nº 7/70, que determinava como fato gerador a realização de operações mercantis e como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, bem como a alíquota de 0,5%;
3. a base de cálculo da contribuição não foi alterada pela Lei nº 7.691/88, no que permite à semestralidade, sendo que apenas modificou a unidade de valor do recolhimento (indexação) e o prazo de recolhimento para o dia dez do terceiro mês subsequente;
4. defende a consideração dos expurgos inflacionários, por ser de direito a correção monetária plena do indébito, invocando pronunciamentos jurisprudenciais;
5. o prazo para repetição de valores pagos a título de tributos lançados por homologação é de dez anos do pagamento, conforme pronunciamentos do Superior Tribunal de Justiça, pelo que seu direito não foi atingido pela prescrição; e
6. há defesa em favor do entendimento de que, para a Contribuição para o PIS, o direito de reaver as importâncias pagas indevidamente surgiu quando da Resolução do Senado Federal nº 49, de 09/10/95, que tornou exigível o indébito.

À fl. 310, pedido de compensação com valores devidos a título de Contribuição para o PIS, com vencimento em 14/11/2000.

A delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte – MG manifestou-se pelo indeferimento da solicitação, por entender que os créditos argumentados pela contribuinte decorrem de sua interpretação equivocada do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, ao afirmar que o prazo ali referido dita que a base de cálculo da contribuição é o faturamento de seis meses atrás, entende aquela autoridade que referida norma não se refere à base de cálculo e sim a prazo de recolhimento, reportando-se ao Parecer PGFN/CAT nº 437, de 19/03/98, tecendo extensas considerações nesse sentido. Afirma também, para os tributos sujeitos ao regime de lançamento por homologação, ainda que ulteriormente havidos por inconstitucionais, o termo inicial do prazo decadencial para a propositura do pedido de indébito é a data do recolhimento indevido, que não está a sua atividade cingida à orientação firmada na jurisprudência, quer administrativa, quer judicial, e, por derradeiro, que não há previsão legal para adoção de índices de correção monetária dos indébitos em patamares superiores àqueles determinados pela Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27/06/97. Quanto ao pedido de compensação apresentado à fl. 310, afirma que a análise da matéria refoge à sua competência, devendo antes ser submetida à DRF em Belo Horizonte – MG, conforme legislação citada.

Irresignada com a decisão singular, a interessada, tempestivamente, interpôs recurso voluntário, onde reapresenta os argumentos de defesa expendidos na impugnação, e, ao



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.006383/00-17
Recurso nº : 119.131
Acórdão nº : 202-14.196

final, pugna pela reforma da decisão *a quo* para que seja provido o recurso, deferindo-se a restituição pleiteada com a correção monetária plena.

É o relatório. *J* *H*



Processo nº : 10680.006383/00-17
Recurso nº : 119.131
Acórdão nº : 202-14.196

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

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 31 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 *quaestio*, a reforma total ou parcial da decisão proferida em primeira instância.

Nas palavras de Antônio da Silva Cabral¹: “(...) *por força do recurso, o conhecimento da questão é transferido do julgador 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 considerado à luz da alteração 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, em seu artigo 2º, determina, *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 relativa 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

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

J d



Processo nº : 10680.006383/00-17
Recurso nº : 119.131
Acórdão nº : 202-14.196

- 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 passo, 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.

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, determina 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; e

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)

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



Processo nº : 10680.006383/00-17
Recurso nº : 119.131
Acórdão nº : 202-14.196

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

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

Sob esse enfoque, observamos que a Portaria nº 23, de 16/08/2001, da DRJ em Belo Horizonte – MG, ao atribuir a outro agente público, que não o(a) Delegado(a) da Receita Federal de Julgamento, a emissão de decisões acerca de litígios em processos administrados fiscais, 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 31/08/2000, portanto, posteriormente à vigência da Lei nº 9.784/99.

Frente às disposições legais trazidas à lume e esteadas 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 indispensável, ressentia-se de vício insanável, estando

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.

J 4 7



Processo nº : 10680.006383/00-17
Recurso nº : 119.131
Acórdão nº : 202-14.196

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:

“(...) 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, e 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.

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

A 4



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.006383/00-17
Recurso nº : 119.131
Acórdão nº : 202-14.196

Com essas considerações, voto no sentido de que a decisão de primeira instância seja anulada para que outra seja produzida na forma do bom direito.

Sala das Sessões, em 18 de setembro de 2002

Ana Neyle Olimpio Holanda
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA