MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº	:	10708.000053/96-04
SESSÃO DE	:	13 de agosto de 2003
ACÓRDÃO Nº	:	302-35.687
RECURSO Nº	:	124.398
RECORRENTE	:	PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS
RECORRIDA	:	DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA – NULIDADE.
A competência para julgar, em primeira instância, de 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, anular o 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 13 de agosto de 2003

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

ADOLFO MONTELO
Relator

01 OUT 2003

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

tmc

RECURSO Nº	:	124.398
ACÓRDÃO Nº	:	302-35.687
RECORRENTE	:	PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS
RECORRIDA	:	DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR(A)	:	ADOLFO MONTELO

RELATÓRIO

Adoto o relatório integrante da Resolução nº 202-00.308, da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, da lavra do I. Conselheiro Marcus Vinicius Neder de Lima, acostado às fls. 100/101, que leio em sessão.

Através da citada resolução, o Segundo Conselho de Contribuintes declinou da competência para julgamento desta lide, atribuindo-a ao Terceiro Conselho de Contribuintes, onde é citado, inclusive, antecedente da Primeira Câmara deste Conselho.

Acrescente-se que a recorrente, no recurso, mudou as razões e os fundamentos da preliminar de nulidade do Auto de Infração, levantada na fase impugnatória.

Agora, a recorrente alega que o auto de Infração é nulo porque o objeto da DI nº 012/96 é o petróleo e sobre o mesmo incide apenas o Imposto de Importação e, houvesse ela descumprido alguma norma, a penalidade deveria ter como matriz o Decreto nº 91.030, que trata do Regulamento Aduaneiro e não o Regulamento do IPI, como se baseou a autoridade fiscal autuante.

Feito o depósito recursal, conforme faz prova o Documento de fl. 98.

O presente processo foi distribuído, por sorteio, a este relator.

É o relatório.

RECURSO Nº : 124.398
ACÓRDÃO Nº : 302-35.687

VOTO

Do exame dos autos, vislumbra-se uma situação que merece ser examinada preliminarmente, qual seja: a competência do Auditor-Fiscal da Receita Federal, em exercício na Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ, para prolatar a decisão de nº 70/98 (fls. 60/64), que julgou procedente o lançamento.

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 n.º 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:*

> *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, proferido no acórdão nº 202-13.617:

> *"Renato Alessi, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro[1], 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 atualmente a espécie exige a observância da Lei nº 9.784[2], 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;*

---

[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.

II – a decisão de recursos administrativos;

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, vez que julgar, em primeira instância, processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal era, à época, atribuição exclusiva dos ocupantes do cargo de Delegado da Receita Federal de Julgamento.

Deste modo, exarada com inobservância dos ditames da legislação de regência, a decisão monocrática ressente-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 Meirelles[3], 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 Cabral[4], sobre os efeitos do recurso voluntário:

> "(...) o recurso voluntário remete à instância superior o conhecimento integral das questões suscitadas e discutidas no

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

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

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 13 de agosto de 2003

ADOLFO MONTELO - Relator

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Recurso n.° : 124.398
Processo n°: 10708.000053/96-04

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2° 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.° 302-35.687.

Brasília- DF, 29/09/03

MF - 3.° Conselho de Contribuintes
Henrique Prado Megda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em: 30/10/2003

Leandro Felipe Bueno
PROCURADOR DA FAZ. NACIONAL