



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.703

Processo Nº : 10715.001530/97-14
Recurso Nº : 129.109
Embargante : Procuradoria da Fazenda Nacional
Embargada : Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes

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 decorrente.

EMBARGOS ACOLHIDOS E PROVIDOS PARA ANULAR A DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA, INCLUSIVE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional.

DECIDEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher e dar provimento aos Embargos de Declaração para anular a decisão de 1ª Instância, inclusive, nos termos do voto do Relator.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


ATALINA RODRIGUES ALVES
Relatora

Formalizado em: 11 NOV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres; Carlos Henrique Klaser Filho, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes e Susy Gomes Hoffmann.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.703

Processo Nº : 10715.001530/97-14
Recurso Nº : 129.109
Embargante : Procuradoria da Fazenda Nacional

RELATÓRIO

Apresenta a Procuradoria da Fazenda Nacional embargos de declaração com pedido de re-ratificação do Acórdão 301-31.703 (fls. 67/70), pelo qual, por unanimidade de votos, esta Câmara, na forma do relatório e voto de fls. 82/84, negou provimento ao recurso de ofício interposto pela DRJ/Rio de Janeiro/RJ contra a decisão de fls. 54/56, que julgou improcedente a Notificação de Lançamento de fl. 08 na qual se exige crédito tributário relativo a II, IPI, multa de ofício, multa de mora e juros, no montante de R\$ 767.041,46.

Sustenta o ilustre Procurador da Fazenda Nacional, nos embargos de fls. 72/74, que houve omissão no Acórdão embargado por não ter sido apreciado o fato de que a decisão de primeira instância foi proferida por autoridade que não o titular da Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro/RJ.

Segundo o embargante, a decisão de 1ª instância foi proferida por funcionário que agiu por delegação de competência (Portaria DRJ/RJ nº 7/99), depois da edição da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que no seu art. 13, inciso II, determinou ser descabida a delegação dessa atribuição a outra pessoa que não o titular da Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

Requer, assim, o acolhimento e provimento dos embargos a fim de ser sanada a omissão apontada, anulando-se o presente feito desde a r. decisão de 1ª instância para que outra seja proferida.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.703

Processo Nº : 10715.001530/97-14

Recurso Nº : 129.109

VOTO

Conselheira Atalina Rodrigues Alves, Relatora

Preliminarmente, cabe verificar a pertinência ou não dos embargos interpostos.

Dispõe o Regimento Interno deste Colegiado, *in verbis*:

“Art. 27. Cabem embargos de declaração quando existir no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Câmara.

§ 1º Os embargos serão interpostos, por Conselheiro da Câmara julgadora, pelo Procurador da Fazenda Nacional, pelo sujeito passivo, pela autoridade julgadora de primeira instância ou pela autoridade encarregada da execução do acórdão, mediante petição fundamentada, dirigida ao Presidente da Câmara, no prazo de cinco dias contado da ciência do acórdão.

(...)”

Compulsando os autos, verifica-se a situação alegada pela douta Procuradoria da Fazenda Nacional, restando comprovada a omissão no Acórdão embargado, quanto à apreciação da questão concernente à nulidade da decisão recorrida, por ter sido proferida por pessoa incompetente.

Constatada a necessidade de serem admitidos os embargos, cabe a esta Câmara o pronunciamento sobre a omissão apontada.

Observa-se às fls. 54/56 que a decisão singular foi proferida por pessoa outra que não o Delegado da Receita Federal de Julgamento, sendo apostado sob a sua assinatura a menção à delegação de competência que lhe teria sido outorgada pela Port. DRJ/RJ nº 7/99 – DOU de 03/02/99.

A competência para julgamento do processo administrativo fiscal está prevista na Lei no 8.748/93, regulamentada pela Portaria SRF no 4.980, de 04/10/94, que assim dispôs em seu artigo 2º:

“Art. 2º. Às Delegacias da Receita Federal de Julgamento compete julgar processos administrativos nos quais tenha sido instaurado,

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.703

Processo Nº : 10715.001530/97-14

Recurso Nº : 129.109

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.”

Instaurada a fase litigiosa do processo administrativo com a impugnação do lançamento, cabe ao Estado, por meio de suas instâncias administrativas de julgamentos, dirimir a controvérsia surgida com o fato, por meio de decisão exarada por servidor legalmente competente e com total observância dos preceitos legais.

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, como dispunha o art. 5º da Portaria MF no 384/94, que regulamentou a Lei no 8.748/93, a seguir transcrito:

“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.” (grifou-se)

Esse artigo fixava a competência e atribuições dos Delegados da Receita Federal de Julgamento, sem, contudo, autorizar-lhe delegar competência de funções inerentes ao cargo.

Cabe, aqui, citar o voto da eminente Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, proferido no acórdão nº 202-13.617, do qual transcrevo os seguintes excertos:

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

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.703

Processo Nº : 10715.001530/97-14

Recurso Nº : 129.109

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. (grifou-se)

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;

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

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

Registre-se, por oportuno, que a decisão recorrida foi proferida já sob a égide da Lei no 9.784/99

Dessa forma, por não ter a decisão monocrática observado as normas legais a ela pertinentes, ressente-se de vício insanável, incorrendo na nulidade prevista no inciso I do artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972.

É de lembrar-se 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

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.

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.703

Processo Nº : 10715.001530/97-14

Recurso Nº : 129.109

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)

Por derradeiro, faz-se oportuno reproduzir os ensinamentos de Antônio da Silva Cabral⁴, sobre os efeitos do recurso voluntário:

“(...) 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 sejam acolhidos e providos os embargos interpostos, para anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive, para que outra seja proferida na forma da lei.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2005


ATALINA RODRIGUES ALVES - Relatora

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