



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n° : 10715.001805/97-19
Recurso n° : 129.111
Acórdão n° : 302-37.089
Sessão de : 19 de outubro de 2005
Recorrente : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ
Interessada : PRIMERAS LINEAS URUGUAYAS DE
NEVEGACION AÉREA - PLUNA

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – COMPETÊNCIA PARA
JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA – NULIDADE

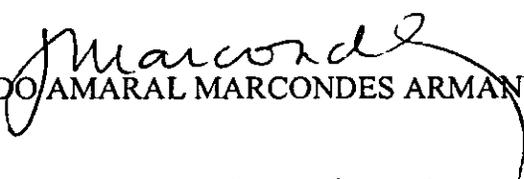
A competência para julgar processos administrativos fiscais referentes a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, em primeira instância administrativa era, à época, privativa dos ocupantes do cargo de Delegado da Receita Federal de Julgamento.

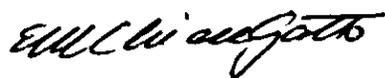
A decisão proferida por pessoa outra que não o titular daquele Órgão, ainda que por delegação de competência, apresenta vício insanável, contaminando todos os atos dele decorrentes.

RECURSO ANULADO

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.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

Formalizado em: **12 DEZ 2005**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luis Antonio Flora, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Daniele Strohmeier Gomes, Paulo Roberto Cucco Antunes, Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente) e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausentes os Conselheiros Corinθο Oliveira Machado, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior e a Procuradora da Fazenda Nacional Ana Lúcia Gatto de Oliveira.

Processo nº : 10715.001805/97-19
Acórdão nº : 302-37.089

RELATÓRIO

Contra a empresa PLUNA – PRIMERAS LINEAS URUGUAYAS DE AVIACION AEREA foi lavrada, em 07/05/97, a Notificação de Lançamento de fl. 10, referente à não conclusão do Trânsito Aduaneiro concedido através da DTA-S 009372, de 12/08/1994, sendo o crédito tributário total de R\$ 553.440,47 (Imposto de Importação = 16.320,35; Multa de Ofício '50%' = 8.160,17; Juros de Mora '35,70%' = 5.826,36; IPI-Vinculado = 323.142,96; Multa de Mora '20%' = 64.628,59; Juros de Mora '35,70%' = 115.362,04).

Regularmente cientificada em 28/05/1997 (AR à fl. 10-v), a empresa, por procurador legalmente constituído (instrumento à fl. 21), apresentou, tempestivamente, a impugnação de fls. 11 a 20, expondo as seguintes razões de defesa:

1. Trata-se, no caso, de trânsito de mercadorias com destino à DRF – AISP Guarulhos, cujo transporte interno coube à transportadora VASP, responsável solidária pela conclusão do trânsito (art. 275, RA).
2. Somente ao ser cientificada da Notificação de Lançamento é que a Impugnante teve conhecimento da não comprovação da conclusão do trânsito.
3. Requer, assim, prorrogação de prazo para esta comprovação, pelos motivos a seguir:
 - 3.1 Às empresas aéreas internacionais não é permitido, no Brasil, fazer vôos de cabotagem, ou seja, transporte realizado entre dois ou mais pontos dentro do território nacional. Assim, sempre que a empresa aérea transporta cargas destinadas a outros aeroportos que não os que operem, aderem, por exigência legal, a um termo de responsabilidade onde são elas nomeadas beneficiárias de regime especial de suspensão de impostos, que lhes permite trabalhar com companhias aéreas que realizam vôos domésticos e empresas que realizam transporte rodoviário, para poder dar continuidade à operação.
 - 3.2 As empresas de transporte doméstico, em sendo responsáveis solidárias pela conclusão do trânsito (art. 257, RA), também aderem ao mesmo termo de responsabilidade.
 - 3.3 O trânsito aduaneiro é um regime especial de suspensão de tributos durante o transporte da mercadoria, de um ponto a outro do território aduaneiro.

EMULA

Processo nº : 10715.001805/97-19
Acórdão nº : 302-37.089

- 3.4 responsabilidade de transportadores como a PLUNA, perante a Fazenda Nacional, seria a de ressarcimento de prejuízos causados por extravio ou avaria eventuais da carga transportada.
- 3.5 Assim, toda mercadoria transportada é declarada em manifesto de carga emitido pelo transportador o qual, à chegada do veículo, é entregue à autoridade aduaneira para efeitos de controle administrativo.
- 3.6 Como é o transportador interno que realiza o trânsito, é ele que leva a DTA-S da repartição de origem para a repartição de destino para ser carimbada – TORNA-GUIA - por esta última, comprovando, assim, a conclusão do trânsito.
- 3.7 Muitos problemas podem ocorrer, no procedimento: (a) o fiscal da repartição de destino não libera a torna-guia na hora, comprometendo-se a devolvê-la à repartição de origem e não o faz; (b) o transportador doméstico devolve a torna-guia e a repartição de origem não dá baixa; (c) o transportador doméstico esquece de devolver a torna-guia.
- 3.8 No caso em tela, a PLUNA vem reiteradamente solicitando à VASP – transportador interno – que lhe seja enviada a torna-guia. Requer, assim, que aquela transportadora seja notificada pela IRF para apresentar o documento.
- 3.9 Por outro lado, repisa-se, a PLUNA só teve conhecimento do ocorrido quando foi notificada do lançamento do crédito tributário, em 27/05/97. Como o fato gerador ocorreu em 1994, a Impugnante não tem condição de levantar, rapidamente, a situação do trânsito ocorrido, para comprovar, agora, sua conclusão.
- 3.10 Ademais, a comprovação intempestiva está prevista na alínea “c”, do inciso III, do art. 521, do RA. Requer, portanto, mais uma vez, prorrogação do prazo.
4. Irregularidades da elaboração da Notificação de Lançamento – Cerceamento do Direito de Defesa: Não restou clara, na Notificação, a forma de cálculo do II e do IPI (não foi indicada a base de cálculo dos tributos), bem como da multa aplicada, com o que o direito de defesa da empresa foi cerceado.
5. A Alfândega do Aeroporto Internacional de São Paulo, ao contrário dessa I. Inspetoria, antes de constituir o crédito tributário, intima as empresas para fornecerem cópias das diversas AWB-S e DTA-S e, com base naqueles documentos,

EMULA

Processo nº : 10715.001805/97-19
Acórdão nº : 302-37.089

intima as empresas a apresentarem listas de torna-guia. Nos casos de não comprovação dos prazos fixados, muitas vezes os prazos são prorrogados. Só quando há persistência em não comprovar a conclusão do trânsito é que as empresas são intimadas a recolher o crédito tributário em 30 dias. Assim, não conceder novo prazo para a comprovação do trânsito, no caso destes autos, constituiria, mais uma vez, cerceamento do direito de defesa.

6. Os créditos tributários decorrentes da ficção de que o transporte de mercadoria acobertada por DTA-S não foi concluído atingem valores altíssimos e esta matéria já foi objeto de Reunião Extraordinária da CONFAL – Comissão Nacional para a Facilitação do Transporte Aéreo Internacional, bem como de várias providências a nível administrativo, entre as quais cita-se o Ato Declaratório COSIT nº 02, de 09/01/1997, que assim dispõe: *“Declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados que a penalidade prevista no art. 521, inciso III, alínea “c”, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 05 de março de 1985, não se aplica pela comprovação fora do prazo, da chegada de mercadoria ao local de destino, nos casos de trânsito aduaneiro previstos na Instrução Normativa SRF nº 8, de 09 de março de 1982, por não competir ao beneficiário do regime comprovar perante a repartição de origem, a entrega da mercadoria na repartição de destino.”*
7. Todos os fatos narrados justificam uma prorrogação de prazo por mais 30 dias, para a comprovação, o que toma a requerer, ainda mais porque a impugnante deve comprovar, perante essa I. Inspeção, o trânsito concernente a outras DTA-S.

Ao receber a impugnação, a Inspeção da Alfândega do Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro promoveu diligência junto à Alfândega do Aeroporto Internacional de São Paulo (repartição de destino), em 11/08/97, para atestar a conclusão do trânsito aduaneiro e, em caso positivo, informar o valor da importância recolhida a título de imposto, por ocasião do desembarço das mercadorias cobertas pela mencionada DTA, tendo em vista o disposto no art. 521, III, “c”, do RA.

Foram juntados aos autos cópias de documentos liberatórios da repartição aduaneira de destino (fls. 25 a 38 e 40 a 43), bem como de documento pertinente à chegada da carga ao destino (cópia da FCC – fl. 47), conforme despacho de fl. 46.

Em 12 de abril de 1999, retornaram os autos à ALF/AIRJ.

Em 29/03/2000, o processo foi encaminhado à Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro.

Emil

Processo nº : 10715.001805/97-19
Acórdão nº : 302-37.089

O lançamento foi julgado improcedente, em 22 de setembro de 2000, nos termos da DECISÃO DRJ/RJO Nº 2860 (fls. 55 a 57), cuja ementa transcrevo:

“Assunto: Regimes Aduaneiros

Data do fato gerador: 12/08/1994

Ementa: TRÂNSITO ADUANEIRO. Comprovada a conclusão do trânsito aduaneiro, ainda que a destempo, não há que se falar em extravio de mercadorias, não sendo, portanto, exigíveis tributos e a multa do art. 521, inc. III, alínea d (sic), do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 91.030, de 05 de março de 1985).

LANÇAMENTO IMPROCEDENTE.”

(Nota da Relatora: trata-se da multa prevista no art. 521, III, “c”)

A Interessada tomou ciência da decisão proferida em 03/10/2000 (fl. 58).

O processo foi enviado ao Arquivo Central da DAMF/RJ.

Conforme despacho da ALF/AIRJ à fl. 62, *“foi solicitado o desarquivamento do presente processo a fim de atender o requisitado pela Procuradoria da República Federal no Estado do Rio de Janeiro no Ofício PR/RJ/AP nº 386/2001, o que foi devidamente acolhido através do Ofício ALF/GIG/GAB nº 47 de 19/02/2002. Assim sendo, proponho restituir os Autos ao Arquivo Geral da GRA/RJ, para arquivamento pelo prazo de 05 (cinco) anos.”*

Acolhido o parecer, a devolução dos autos ao arquivo foi providenciada, em 29/08/2003.

Em 15/09/03, devido ao desarquivamento ocorrido, o SECAT/GCPAR – Grupo de Controle, Previsão e Acompanhamento da Arrecadação da ALF/AIRJ observou que a Delegacia da Receita Federal de Julgamento havia exonerado o sujeito passivo de crédito tributário em valor superior ao limite de alçada fixado na Portaria MF nº 333, de 11/12/1997, sem que tivesse “recorrido de ofício” ao Conselho de Contribuintes.

Assim, propôs o encaminhamento do processo à esta Segunda Instância de Julgamento, por intermédio da DRJ/RJO/SECOJ/RJ.

Em 15 de março de 2005, esta Relatora o recebeu, por sorteio, numerado até a fl. 67 (última).

É o relatório.

ELUCI
5

Processo nº : 10715.001805/97-19
Acórdão nº : 302-37.089

VOTO

Conselheira Elizabeth Emilio de Moraes Chieriegatto, Relatora

A matéria objeto deste processo refere-se à comprovação de conclusão de trânsito aduaneiro, pela beneficiária do regime.

Trata-se, na hipótese, de recurso de ofício, uma vez que o valor do crédito tributário exonerado pela Primeira Instância Administrativa de Julgamento ultrapassa o limite de alçada estabelecido pela Portaria MF nº 333, de 11/12/1997.

De pronto, ressalvo a necessidade de correção da pauta de julgamento, quanto a este processo, alterando-se: (a) o nome da Recorrente, para DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DO RIO DE JANEIRO/RJ; (b) o nome da Recorrida, para a mesma DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DO RIO DE JANEIRO/RJ; (c) o nome da Interessada, para PRIMERAS LINEAS URUGUAYAS DE NAVEGACIÓN AÉREA – PLUNA (em 15/02/2000 denominada PLUNA LINEAS AÉREAS URUGUAYAS SOCIEDAD ANONIMA –fl. 59).

Por oportuno, alerto meus I. Pares que a primeira peça destes autos é a Notificação de Lançamento de fl. 10, emitida em 07 de maio de 1997. A empresa PLUNA – PRIMERAS LINEAS URUGUAYAS DE AVIACION AEREA foi cientificada em 28/05/1997.

Com a impugnação, iniciou-se a fase litigiosa do procedimento.

Após a realização de pertinentes diligências junto à Alfândega do Aeroporto Internacional de São Paulo (repartição de destino), teria sido atestada a conclusão do trânsito objeto deste litígio.

Em 22 de setembro de 2000, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ julgou o lançamento improcedente.

Ocorre que essa decisão foi proferida pela AFRF Andréa Duek Simantob, Chefe da DITEX/DRJ-RJ, com base em delegação de competência nos termos da Portaria DRJ/RJ nº 7/99, publicada no DOU de 03/02/99.

Esta situação já foi por várias vezes analisada por este Colegiado, uma vez que, do ponto de vista processual, representa um vício insanável.

Por comungar do entendimento do I. Conselheiro Dr. Adolfo Montelo, referente ao Recurso nº 126256 (Processo nº 10830.001993/00-37), adoto-o

EMILIA

Processo nº : 10715.001805/97-19
Acórdão nº : 302-37.089

e transcrevo-o, salientando que foram extraídas as palavras e expressões somente válidas para aquele processo, o que não trouxe qualquer prejuízo ao mérito do julgado:

“Do exame dos autos, vislumbra-se uma situação que merece ser examinada preliminarmente, qual seja: a competência da Auditora-Fiscal da Receita Federal, (...), para prolatar a decisão (...).

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. Este 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 inconformismo apresentada pelo sujeito passivo instaura o procedimento fiscal e, por conseguinte, provoca o Estado a dirimir, por meio de suas instâncias administrativas de julgamento, 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:

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)

ELLA

Processo nº : 10715.001805/97-19
Acórdão nº : 302-37.089

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 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:

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

Nesse contexto, verifica-se que a delegação de competência conferida pela 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 é atribuição exclusiva dos ocupantes do cargo de Delegado da Receita Federal de Julgamento.

EMULA

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.

Processo nº : 10715.001805/97-19
Acórdão nº : 302-37.089

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:

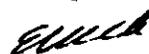
"(...) é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei a comina, expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade 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 esta 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 Antonio 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 a decisão de Primeira Instância seja anulada e que outra, em boa e dentro dos preceitos legais, seja proferida."



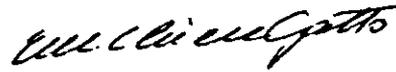
³ Direito Administrativo Brasileiro, 17ª edição, Malheiros Editores: 1992, p. 156.

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

Processo nº : 10715.001805/97-19
Acórdão nº : 302-37.089

No mesmo diapasão, verificando-se que, neste processo, a Decisão de Primeira Instância também foi proferida por terceira pessoa que não o titular da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ, voto em anular aquele *decisum*, para que outro seja prolatado, nos termos da legislação de regência.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2005



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora