



Processo nº: 10855.002454/98-41
Recurso nº: 112.010
Acórdão nº: 202-13.853

Recorrente: FUNDAÇÃO KARNIG BAZARIAN
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

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 decorrentes. **Processo ao qual se anula, a partir da decisão de primeira instância, inclusive.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **FUNDAÇÃO KARNIG BAZARIAN.**

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 junho de 2002

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

AMM
Adolfo Montelo
Relator

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

c/cf



Processo nº: 10855.002454/98-41
Recurso nº: 112.010
Acórdão nº: 202-13.853

Recorrente: FUNDAÇÃO KARNIG BAZARIAN

RELATÓRIO

O presente processo já foi relatado às fls. 192/194, quando da conversão do seu julgamento em diligência em Sessão desta Câmara aos 23 de maio de 2001, que resultou na Resolução nº 202-00.241.

Referido relatório é lido nesta oportunidade para lembrança de alguns dos Conselheiros e conhecimento de outros que não participaram daquela Sessão.

Foi solicitado para que se verificasse se a entidade/fundação cumpriu, no período da autuação, os requisitos estabelecidos no art. 55 da Lei n.º 8.212/91.

A diligência foi realizada, como se vê pela juntada dos Documentos de fls. 221/523 e Termo de Encerramento de fls. 524/529.

Com relação ao Termo de Encerramento de Diligência, destaco o seguinte:

"(...) Na resposta à intimação (doc. de fls. 226) a entidade informou que:

- A) Não possui reconhecimento de Utilidade Pública por nenhum dos governos: Federal, Estadual e Municipal;
- B) Não possui Certificado de Fins Filantrópicos, mas é detentora de Registro no Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS (junta cópia do registro às fls. 227);
- C) Mantém um programa de Bolsas/Descontos para alunos carentes, juntando relações (fls. 228/282), onde constam os alunos beneficiados, os percentuais de descontos concedidos a cada um, os valores das mensalidades e os valores dos descontos;
- D) Não fornece relatórios dos seus resultados ao INSS, porque não é entidade filantrópica, inclusive recolhendo mensalmente a Contribuição Patronal; e
- E) Junta relação com nome e CPF das Diretorias Executivas de 1994 a 1998 (fls. 283) e petição com argumentos do seu advogado em prol da improcedência do Auto de Infração (fls. 284/289)."

Ainda, o autor da diligência faz menção, no referido termo, à existência de pagamento a Diretores, a título de indenização por uso de veículo a serviço da entidade, com valores mensais e fixos, de acordo com o grau de hierarquia que ocupam na Diretoria.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº: 10855.002454/98-41
Recurso nº: 112.010
Acórdão nº: 202-13.853

Oferecida oportunidade para manifestação, a interessada se pronunciou através da Petição de fl. 530, onde apenas pede a remessa dos autos a este Colegiado.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Moniz", is placed next to a large, stylized number "11".



Processo nº: 10855.002454/98-41
Recurso nº : 112.010
Acórdão nº: 202-13.853

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ADOLFO MONTELO

Trata o presente feito de exigência pela falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, com enquadramento legal na Lei Complementar nº 70/91, sobre a prestação de serviços de ensino pela FUNDAÇÃO KARNIG BAZARIAN, no período de 01/94 a 05/98.

Apesar de iniciado o julgamento, inclusive com pedido de diligência que foi realizada, do exame dos autos, vislumbra-se uma situação que merece ser examinada preliminarmente, qual seja: a competência da Auditora-Fiscal da Receita Federal, em exercício na Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, para prolatar a Decisão de fls. 87/99, que manteve 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, resarcimento, imunidade, suspensão, isenção e redução de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal."

A impugnação 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 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*: //



Processo nº: 10855.002454/98-41
Recurso nº: 112.010
Acórdão nº: 202-13.853

"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 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;

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: 10855.002454/98-41
Recurso nº: 112.010
Acórdão nº: 202-13.853

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 julgars, 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.

Por oportuno, registre-se que a decisão recorrida foi proferida já sob a égide da Lei nº 9.784/99.

Desse 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 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 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 consequências reflexas.” (destaques do original)

Afinal, é 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”.

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

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



Processo nº: 10855.002454/98-41
Recurso nº: 112.010
Acórdão nº: 202-13.853

Assim, o reexame da matéria por este órgão Colegiado, embora limitado ao recurso interposto, é feito sob o ditame da máxima: *taritum devolutum, quantum appellatum*, impondo-se a averiguação, de ofício, da validade dos atos até então praticados.

Diante do exposto, voto no sentido de anular o processo, a partir da decisão de primeira instância, e que outra, em boa forma e dentro dos preceitos legais, seja proferida.

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2002

ADOLFO MONTELO