



Processo nº : 13702.000638/97-54  
Recurso nº : 112.380  
Acórdão nº : 202-13.848

413

Recorrente : CENTRINEL S.A.  
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

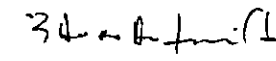
**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL –  
COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO EM PRIMEIRA  
INSTÂNCIA - NULIDADE - Às Delegacias da Receita Federal  
de Julgamento compete julgar processos administrativos nos  
quais tenha sido instaurado, tempestivamente, o contraditório  
(Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 2º da Lei nº  
8.748/93, e 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:  
**CENTRINEL S.A.**

**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.** Fez sustentação oral, pela recorrente, Dr. Luiz Henrique Barros  
de Arruda

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2002.

  
Henrique Pinheiro Torres  
**Presidente**

  
Eduardo da Rocha Schmidt  
**Relator**

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

Eaal/ovrs



Processo nº : 13702.000638/97-54  
Recurso nº : 112.380  
Acórdão nº : 202-13.848  
  
Recorrente : CENTRINEL S.A.

414

## RELATÓRIO

Por bem resumir a controvérsia, adoto o relatório constante da decisão recorrida, lavrado nos seguintes termos:

*“Trata-se de ação fiscal movida contra a empresa retro qualificada, com base no Auto de Infração de fls. 01/23, que aduz terem sido cometidas as seguintes infrações pela citada empresa:*

- a) omissão de receita na saída de produtos tributados através de notas fiscais sem o lançamento do IPI ou com a indevida utilização do instituto da suspensão do imposto, conforme descrição dos fatos constante do item 2 do A. I. às fls. 13;*
- b) a prevista no art. 365, II, do RIPI/82, pela emissão e pelo recebimento das notas fiscais de venda e de remessa a diversos títulos, com a suspensão ou sem o destaque do imposto de produtos tributados pelo IPI, sendo todas sem a data da saída dos produtos e por isso reputadas inidôneas, conforme consta no item 3 da descrição dos fatos do AI às fls. 16;*
- c) recebimento de nota fiscal sem observar o prescrito no art. 173 do RIPI/82, conforme descrição dos fatos constante no item 4 do AI às fls. 21;*
- d) omissão de receita decorrente de presunção de venda sem nota fiscal de produtos tributados recebidos através de notas fiscais de remessas a diversos títulos, que não foram corretamente inventariados nem contabilizados, apenas registrados no Livro de Entrada, conforme se atesta na descrição dos fatos no item 1 do AI às fls. 2.*

*À vista do acima relatado, a fiscalização exigiu o recolhimento do imposto devido e das seguintes penalidades, conforme se verifica nos Demonstrativos de fls. 24/73;*

- i. multa de 600% do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido, decorrente da multa básica prevista no art. 364, III, do RIPI/82, com o percentual de 300% fixado pelo art. 32 da Lei nº 8.218/91, agravada em 100% em função de constatação de mais de uma circunstância qualificativa, de acordo com o estabelecido nos arts. 352, II e 351, § 2º, ambos do RIPI/82. Cobrada nas situações “a” e “d” retro examinadas;*
- ii. a mesma multa citada no item “i” acima cobrada na situação “c” supra, em decorrência do estabelecido no art. 368 do RIPI/82;*

*[Assinatura]* 25



Processo nº : 13702.000638/97-54  
Recurso nº : 112.380  
Acórdão nº : 202-13.848

415

*iii. multa do art. 365, II, do RIPI/82, 100% do valor comercial das mercadorias das notas fiscais inidôneas que recebeu e emitiu. Cobrada na situação "b".*

Foi proferida decisão julgando o lançamento procedente em parte, a qual recebeu a seguinte ementa:

**"IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS**

**OMISSÃO DE RECEITA. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DA SUSPENSÃO.**

*Presumida na data da emissão de nota fiscal de produto tributado com utilização indevida da suspensão (art. 36, I e II do RIPI/82)*

**OMISSÃO DE RECEITA. VENDA SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL.**

*Presumida na data do registro do Livro de Entrada de nota fiscal de produto tributado que não foi corretamente inventariado e contabilizado (art. 343 do RIPI/82)*

**MULTA DO ART. 364, III C/C OS ARTS. 352, II E 351, § 2º, TODOS DO RIPI/82.**

*Sujeição em caso de saída de produto tributado sem o lançamento e/ou recolhimento do respectivo imposto mediante mais de uma circunstância qualificativa.*

**MULTA DO ART. 365, CAPUT E INC. II DO RIPI/82.**

*Incompatível em caso de se acatar a efetividade da saída do produto, descrito na nota fiscal, do estabelecimento emitente.*

**ART. 368 C/C OS ARTS. 173, 364, III, 352, II E 351, § 2º, TODOS DO RIPI/82.**

*A essência do conluio é ideologicamente incompatível com a da denúncia da nota fiscal pelo estabelecimento recebedor.*

**MULTA. ABRANDAMENTO. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE.**

*A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática (art. 106, II, "c", da Lei nº 5.172/66 – CTN).*

**LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE".**

Como razão de decidir, na parte em que manteve a exigência, amparou-se a Autoridade Julgadora nos seguintes argumentos:

- a) que o Contribuinte teria emitido uma série de notas com a suspensão do imposto, com amparo nas disposições dos incisos I e II, do artigo 36 do RIPI/82, não tendo comprovado o retorno dos produtos saídos com suspensão do IPI;

*[Assinatura]*



Processo nº : 13702.000638/97-54  
Recurso nº : 112.380  
Acórdão nº : 202-13.848

416

- b) que o Contribuinte teria desatendido ao disposto no artigo 289, do RIPI/82, por não ter registrado tais operações no "Livro Registro de Inventários";
- c) que as notas em questão não teriam sido objeto de lançamentos contábeis nos exercícios de 1993 e 1994, tendo sido parcialmente contabilizadas no de 1992, mas apenas nos Livros de Entrada e Saída, com relação aos quais a Fiscalização teria apurado a existência de simulação;
- d) que as notas seriam sem valor, nos termos do artigo 252, I, do RIPI/82, pois que não preencheriam o requisito do artigo 242, VII, também do RIPI/82;
- e) que o Contribuinte, como prova do retorno dos produtos saídos em suspensão, se valeu destas mesmas notas reputadas sem valor, que por isso seriam imprestáveis como prova deste alegado retorno;
- f) que diante do fato de não ter sido provado o retorno, presumível seria a omissão de receita decorrente de igualmente presumida venda, presunções estas que se amparariam no artigo 343 do RIPI/82; e,
- g) que, diante de tais fatos, devida seria a exigência do IPI sobre estas vendas presumidas e, ainda, a aplicação de multa regulamentar no percentual de 300%, nos termos do artigo 364, III, c/c os artigos 352, II e 351, § 2º, todos do RIPI/82.

Inconformada com a parte da referida decisão que lhe foi desfavorável, interpôs a Contribuinte o Recurso Voluntário de folhas 407 a 417, onde requer o integral cancelamento do auto de infração, alegando, em síntese, o seguinte:

- a) quanto à omissão de receita e no que se refere às notas fiscais reputadas sem valor, que não poderia a fiscalização se amparar em presunção que contraria a documentação apresentada e os registros da empresa, mais ainda quando tais documentos serviram-lhe como começo de prova para apurar as infrações apontadas;
- b) que as notas fiscais apresentadas não podem ser consideradas sem valor, pois que descumpriram apenas um dos requisitos expressos no inciso I do artigo 252, e não todos, como correto;
- c) que as operações através das quais presumiu-se a omissão de receitas não seriam passíveis de registro no Livro Diário, por apresentarem natureza meramente fiscal;
- d) que a ausência de registro de tais operações no Livro Registro de Inventário não é suficiente para presumir-se a omissão de receita, diante das demais evidências e documentos apresentados;



**Processo nº : 13702.000638/97-54**  
**Recurso nº : 112.380**  
**Acórdão nº : 202-13.848**

- e) que, quando exigido, as notas foram emitidas com destaque e débito do imposto; e, por fim,
- f) que a multa aplicada seria excessiva, podendo corresponder, no máximo, ao percentual de 225%, nos termos do artigo 46 da Lei nº 9.430/96.

É o relatório.



Processo nº : 13702.000638/97-54  
Recurso nº : 112.380  
Acórdão nº : 202-13.848

417

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT

Como se vê dos autos, a decisão recorrida não foi proferida pela autoridade competente, o Delegado da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, mas sim por AFTN, a quem indevidamente se delegou tal competência.

Veja-se, a propósito, o lapidar voto condutor proferido pela ilustre Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, ao ensejo do julgamento do Recurso Voluntário nº 118.193, que esgota a matéria:

*“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 33 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 Cabral:<sup>1</sup> ‘(...) por força do recurso o conhecimento da questão é transferido do julgadora 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 examinado 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 diz, em seu artigo 2º, 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 relativo ao indeferimento de solicitação de retificação de declaração do imposto de renda, restituição, compensação, ressarcimento, imunidade, suspensão, isenção e redução de tributos e*

<sup>1</sup> Processo Administrativo Fiscal, Editora Saraiva, p.413.

*PWS*



Processo nº : 13702.000638/97-54  
Recurso nº : 112.380  
Acórdão nº : 202-13.848

418

*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, 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 contexto, 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, delimitam 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 Pietro<sup>2</sup>, 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)*

<sup>2</sup> Direito Administrativo, 3ª ed., Editora Atlas, p.156.



Processo nº : 13702.000638/97-54  
Recurso nº : 112.380  
Acórdão nº : 202-13.848

419

*Observe-se, ainda, que a espécie exige a observância da Lei nº 9.784<sup>3</sup>, 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.”*  
(grifamos)

*Sob esse enfoque, observamos que a delegação de competência conferida pela Portaria nº 11, de 15/06/1998, da DRJ/Salvador/BA, a outro agente público, que não o(a) Delegado(a) da Receita Federal de Julgamento, 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 30/04/2001, portanto, posteriormente à vigência da Lei nº 9.784/99.*

*Frente às disposições legais trazidas à lume, e esteada 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 indispensáveis, ressesse de vício insanável, estando inquinado de completa nulidade, como determinado pelo inciso I, artigo 59, do Decreto nº 70.235/72.*

*[Assinatura]*

<sup>3</sup> 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 : 13702.000638/97-54  
Recurso nº : 112.380  
Acórdão nº : 202-13.848

420

*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 Meirelles<sup>4</sup>, 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 consequências 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, 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.*

*Com essas considerações, voto no sentido de anular o processo, a partir da decisão de primeira instância, inclusive, para que outra seja produzida na forma do bom direito.”*

<sup>4</sup> Direito Administrativo Brasileiro, 17ª edição, Malheiros Editores: 1992, p. 156.



**Processo nº : 13702.000638/97-54**  
**Recurso nº : 112.380**  
**Acórdão nº : 202-13.848**

Em que pese a decisão recorrida, no caso, ter sido proferida antes do advento da Lei nº 9.784/99, tenho que ainda assim se encontra a mesma fulminada por nulidade inafastável, pelas razões expostas no brilhante voto acima transcrito.

Por todo o exposto, anulo o processo a partir da decisão recorrida, inclusive.

É como voto.

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2002.

*Eduardo da Rocha Schmidt*

EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT