



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes		
Publicado no Diário Oficial da União		
de	23	/ 10 / 02
Rubrica		<i>[assinatura]</i>

2º CC-MF
Fl.
180

Processo : 13710.000406/99-13
Recurso : 114.766
Acórdão : 202-13.626

Recorrente: FAMILY COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

**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.

Processo que se anula, a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
FAMILY COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

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 19 de março de 2002

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Adolfo Montelo, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Valmar Fonseca de Menezes (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.
Ausente, justificadamente, a Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda.
cl/cf/mb



Processo : 13710.000406/99-13
Recurso : 114.766
Acórdão : 202-13.626

Recorrente: FAMILY COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

RELATÓRIO

Com fundamento na Lei nº 9.779/99, a empresa acima identificada apresentou à Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro/RJ pedido de ressarcimento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, decorrente da aquisição de insumos – material de embalagem – utilizados na industrialização de produto tributado à alíquota zero, no valor de R\$499.141,76, correspondente ao período de 07/93 a 06/98.

Conforme Despacho Decisório de fls. 110/113, o Chefe da Divisão de Tributação/DRF – Rio de Janeiro indeferiu o ressarcimento pleiteado.

Inconformada, a contribuinte apresentou a tempestiva Impugnação de fls. 117/127, alegando em síntese que:

- a) a própria decisão impugnada reconhece o direito creditório da contribuinte, mas, ao amparo da IN SRF nº 033/99, restringe a utilização do saldo credor, limitando-a para os insumos recebidos no estabelecimento industrial a partir de janeiro/99;
- b) ocorre que, relativamente ao IPI, inexistem as limitações previstas pela Constituição Federal para o ICMS – quanto ao fato de a isenção ou a não incidência não gerarem crédito para compensação com o montante devido nas operações posteriores, bem como quanto à anulação do crédito relativo às operações anteriores, nas mesmas condições. Deste modo, na condição de ato normativo, a IN SRF nº 033/99 carece de competência para desconstituir, limitar ou mesmo extinguir direito constitucionalmente garantido;
- c) a legislação infraconstitucional vocaciona-se no sentido do reconhecimento do crédito a ser utilizado sem nenhuma restrição, conforme aprovado pelos Decretos nºs 87.981/82 e 2.637/98, em seus artigos 81 e 146, respectivamente;
- d) a IN SRF nº 21/97 – com alterações da IN SRF nº 073/97, que trata de restituição, ressarcimento e compensação – resguarda, clara e pacificamente, o creditamento decorrente de estímulos fiscais na área do IPI, inclusive quanto aos insumos adquiridos para emprego na utilização de produto tributado à alíquota zero; e
- e) a impossibilidade de utilização do saldo credor existente viola o instituto do direito adquirido, uma vez que os fatos geradores do crédito dos insumos, de que cuida o presente processo, ocorreram entre 1993 e 1998, sendo assim, a



Processo : 13710.000406/99-13
Recurso : 114.766
Acórdão : 202-13.626

contribuinte teve o referido crédito incorporado ao seu patrimônio, não sendo, portanto, alcançado por normas legais posteriores.

Da análise dos elementos constitutivos dos autos, o Chefe da DIPEC/DRJ no Rio de Janeiro - RJ – por delegação de competência – julgou improcedente a impugnação, ementando, assim, sua decisão (fl. 148):

“Ementa: RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS BÁSICOS – LEI Nº 9.779/99. O direito ao aproveitamento do saldo credor decorrente do imposto pago na aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem aplicados na industrialização de produtos tributados à alíquota zero, previsto no art. 11 da Lei nº 9.779/99, alcança, exclusivamente, os insumos recebidos no estabelecimento industrial, ou equiparado, a partir de 1º de janeiro de 1999.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.

Em tempo hábil, a interessada interpôs Recurso Voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 163/178), reiterando todos os argumentos trazidos na peça impugnatória.

É o relatório.



Processo : 13710.000406/99-13
Recurso : 114.766
Acórdão : 202-13.626

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
HENRIQUE PINHEIRO TORRES**

Do exame dos autos vislumbra-se uma situação que merece ser examinada preliminarmente: a competência do Chefe da Divisão de Tributos Incidentes sobre a Produção e Circulação da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro – DIPEC/DRJ-RJ para prolatar a decisão que indeferiu a manifestação de inconformidade apresentada pela ora recorrente.

Compulsando os autos, observa-se que a decisão singular foi emitida por pessoa outra que não o(a) Delegado(a) 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 pela Portaria SRF nº 4.980, de 04/10/94, que assim dispõe em seu artigo 2º:

“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 relativa 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 do sujeito passivo contra a decisão que lhe negou a restituição pleiteada instaura a fase litigiosa do processo administrativo, e, por conseguinte, provoca o Estado a dirimir, por meio de suas instâncias administrativas de julgamentos, a controvérsia surgida com o indeferimento da pretensão da contribuinte. Nesse caso, é imprescindível que a decisão proferida 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, 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.”* //

(grifamos)



Processo : 13710.000406/99-13
Recurso : 114.766
Acórdão : 202-13.626

O artigo acima transcrito demarca a competência dos Delegados da Receita Federal de Julgamento, fixando-lhes as atividades que lhes são atribuída, sem, contudo, autorizar que dita atribuições sejam subdelegadas.

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;

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

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

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

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 : 13710.000406/99-13
Recurso : 114.766
Acórdão : 202-13.626

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 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)

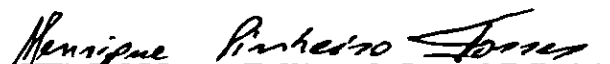
Alfim, é oportuno reproduzir os ensinamentos de Antônio da Silva Cabral⁴, sobre os efeitos do recurso voluntário:

"(...) 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".

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 anular o processo, a partir da decisão de primeira instância, inclusive, para que outra, em boa forma e dentro dos preceitos legais, seja proferida.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2002


HENRIQUE PINHEIRO TORRES

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

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