



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Publicado no Diário Oficial da União  
de 12 / 02 / 2004  
Rubrica 8

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13819.002471/98-49  
Recurso nº : 118.918  
Acórdão nº : 203-08.682

Recorrente : TERMOMECÂNICA SÃO PAULO S/A  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

**NORMAS PROCESSUAIS – COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA NÃO DELEGÁVEL –** A competência para efetuar o julgamento de primeira instância é dos Delegados da Receita Federal, titulares de Delegacias especializadas nas atividades concernentes a julgamento de processos, quanto aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - art. 25 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93. A competência pode ser delegada ou avocada somente nos casos legalmente admitidos - art. 11 da Lei nº 9.784/99.

**NULIDADE** - 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:  
**TERMOMECÂNICA SÃO PAULO S/A.**

**ACORDAM** os Membros da Terceira 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, o Dr. Rogério da Silva Venâncio Pires.

Sala das Sessões, em 25 de fevereiro de 2003

  
Otacilio Dantas Cartaxo  
Presidente

  
Maria Cristina Roza da Costa  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Augusto Borges Torres, Valmar Fonseca de Meneses, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Luciana Pato Peçanha Martins e Adriene Maria de Miranda (Suplente).

Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/cf/ja



Processo nº : 13819.002471/98-49  
Recurso nº : 118.918  
Acórdão nº : 203-08.682

Recorrente : TERMOMECÂNICA SÃO PAULO S/A

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pelo Delegado da DRJ em Campinas - SP, referente à constituição de crédito tributário através de auto de infração, por falta ou insuficiência no recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período de fevereiro de 1989, maio a outubro de 1990, junho de 1991 a agosto de 1991 e fevereiro de 1992 a setembro de 1995, no valor total de R\$2.064.878,49.

O procedimento fiscal foi relatado no Termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 05 a 13, o qual abrangeu o período de julho de 1988 a dezembro de 1995, tendo sido identificado uma diversidade de ações propostas pela contribuinte.

Foram efetuadas análises dos processos judiciais e dos livros e Registro de Apuração do IPI, Registro de Saídas, Registro de Entradas, Razão e Registro de NF de Serviço Prestado.

A recorrente apresentou os "Demonstrativos de Bases de Cálculo" - PIS/FINSOCIAL/COFINS (fls. 222 a 320) - que foram conferidos pelos autuantes e apurados por amostragem, os quais foram considerados sempre que não divergentes dos apurados pela fiscalização, que também procedeu à exclusão das receitas financeiras nas bases de cálculo em que a empresa as havia incluído.

Ficaram demonstradas, nos anexos I e II (fls. 13 a 18), as bases de cálculo apuradas pelas duas partes.

A partir de tais bases de cálculo os autuantes imputaram os recolhimentos e depósitos não levantados ou convertidos em renda aos valores devidos, bem como confrontaram os valores devidos com os valores declarados em DCTF (fls. 364 a 410) e prepararam o anexo III (fls. 19 a 21) ao referido Termo, identificando diversas situações, sendo a que interessa ao presente processo a descrita no item "A", abaixo:

*"A. Valores não declarados em DCTF ou declarados em valores insuficientes e não amparados por recolhimento ou depósito judicial: tais valores estão sendo exigidos através de Auto de Infração, sem suspensão da exigibilidade, do qual o presente Termo é parte integrante (coluna 'Lançamento exigível' do Anexo III);"*

Impugnado o auto de infração, a autoridade singular julgou o lançamento procedente, expedindo decisão com a seguinte ementa:

*"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/02/1989 a 28/02/1989, 01/05/1990 a 31/10/1990, 01/06/1991 a 31/08/1991, 01/02/1992 a 30/09/1995*

*Ementa: DECADÊNCIA. O prazo decadencial do PIS é de dez anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído.*

 2



**Processo nº : 13819.002471/98-49**  
**Recurso nº : 118.918**  
**Acórdão nº : 203-08.682**

*LC 7, DE 1970. BASE DE CÁLCULO. PRAZO DE RECOLHIMENTO. Com a Resolução 49, de 1995, do Senado Federal, no período abrangido pelos DL 2.445, de 1988, e 2.449, de 1988, o PIS deve ser recolhido segundo a LC 7, de 1970, e alterações da legislação superveniente. O art. 6º da LC 7, de 1970, veicula norma sobre prazo de recolhimento e não regra especial sobre base de cálculo retroativa da referida contribuição.*

**LANÇAMENTO PROCEDENTE”.**

Intimada para ciência da decisão em 10/07/2001, conforme consta de fl. 901, a empresa, ainda insurrecionada contra o procedimento fiscal, apresentou, em 03/08/2001 (fl. 906), recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, apresentando as seguintes razões de divergir, em síntese:

1) em preliminar:

- a) verbera contra a decisão recorrida que não acatou a alegação da decadência aposta na impugnação. Estribando-se na doutrina e na jurisprudência dos tribunais, defende que “diante do referido entendimento, conclui-se que se operou a decadência do Fisco em constituir os valores relativos a PIS, uma vez que os fatos geradores dessa contribuição são referentes a fevereiro/89 a setembro/95, ou seja, a decadência operou em setembro/2000.” Requer a reforma da decisão para declarar a decadência do lançamento de valores exigidos a título de PIS; e
- b) defende a não incidência de juros e multa sobre crédito tributário com exigibilidade suspensa por depósito judicial. Refuta a aplicação dos consectários legais sobre valores que se encontrem com a exigibilidade suspensa ou cujo depósito integral haja sido efetuado, como no presente caso. Vale-se de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes e dos tribunais para robustecer os argumentos apresentados, alegando, ainda, que a recorrente obteve decisões favoráveis transitadas em julgado na esfera judiciária.

2) Quanto ao mérito:

- a) expõe que a propositura de ação judicial importa em renúncia à esfera administrativa, tornando definitiva a decisão judicial, nesse âmbito, sobre a exigência do crédito tributário em litígio. Assim, as decisões judiciais já transitadas em julgado reconheceram a sujeição ao recolhimento do PIS tomando-se como base de cálculo o faturamento do 6º mês anterior ao de competência, conforme a LC nº 7/70;
- b) sustenta que, relativamente à base de cálculo da exação em foco, há que se observar o disposto na Lei Complementar nº 7/70, consoante reiterados julgados do próprio Conselho de Contribuintes, que reproduz. A base de cálculo do PIS, conforme referida LC, é o faturamento do sexto mês



Processo nº : 13819.002471/98-49  
Recurso nº : 118.918  
Acórdão nº : 203-08.682

anterior ao da ocorrência do fato gerador, circunstância não respeitada pela fiscalização;

- c) quanto à alíquota, alega que a orientação do Fisco era no sentido de que os contribuintes deveriam recolher a Contribuição ao PIS com base na receita operacional auferida no mês anterior, mediante a aplicação da alíquota de 0,65%. Considerando que depositou integralmente em juízo os valores cobrados a título de PIS, nos moldes dos referidos decretos-leis, referente aos meses de maio/90 a outubro/90 e junho/91 a agosto/91, jamais poderiam as autoridades fazendárias, posteriormente, penalizarem exigindo o recolhimento da exação de modo diverso do efetivado, em razão da alteração dos critérios de cálculo decorrente do reconhecimento de inconstitucionalidade dos citados decretos-leis. Arrima-se nos artigos 144 e 146, combinados com o art. 100, do Código Tributário Nacional; e
- d) considera que somente por força de decisão judicial passada em julgado pode-se alterar uma situação jurídica consolidada. E que a repriminção da LC nº 7/70 só opera efeitos dentro do processo, cabendo aplicação da base de cálculo nela prevista apenas para cálculo da parte dos depósitos judiciais que devam ser convertidos em renda. Alega que questionou judicialmente somente a base de cálculo e não a alíquota prevista nos DL citados; busca guarida em julgado do Conselho de Contribuintes que excluiu crédito tributário constituído com base nos DL após declarados inconstitucionais.

Por todo o exposto requer o acolhimento da preliminar de decadência, com anulação da autuação fiscal, e a de não cabimento de juros de mora e multa, afastando-os. Caso não acolhidas as preliminares, acolha-se o recurso no mérito para, nos termos da decisão judicial, que seja acatado o recolhimento nos moldes da LC nº 7/70 e não nos termos dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

A recorrente efetuou o arrolamento de bens às folhas 925/929, consoante informação da autoridade preparadora à fl. 948.

É o relatório.



Processo nº : 13819.002471/98-49  
Recurso nº : 118.918  
Acórdão nº : 203-08.682

**VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA**

O recurso voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade, principalmente a tempestividade e a garantia de instância, portanto, dele conheço.

Quanto aos demais pressupostos, na verificação preliminar do cumprimento dos requisitos necessários à admissibilidade do recurso, impõe-se a verificação da regularidade dos atos administrativos praticados, em especial quanto à competência da autoridade que proferiu a decisão de primeira instância.

A decisão recorrida encontra-se assinada por autoridade designada através de ato de delegação de competência expedido pela autoridade detentora da competência legal.

Ao tratar da competência, o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, no artigo 25, com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993, atribuiu-a, especificamente, aos delegados da Receita Federal, titulares de Delegacias especializadas nas atividades concernentes a julgamento de processos, quanto aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Ao teor do artigo 69 da Lei nº 9.784, de 29/01/1999, os processos administrativos específicos são regidos por lei própria, porém, aplica-se, subsidiariamente, os preceitos nela contidos. A decisão monocrática foi expedida em 04/06/2001.

Assim, tem-se que o artigo 11 do mesmo diploma legal, tratando da competência, define-a como irrenunciável, com exercício pelo órgão administrativo a que for atribuída, ressalvando a possibilidade de delegação e avocação, desde que legalmente admitidos.

Na seqüência, o artigo 13 expressamente determina, no inciso II, que não pode ser objeto de delegação a decisão de recursos administrativos.

Segundo o eminente professor Celso Antônio Bandeira de Melo, em "Curso de Direito Administrativo", o ato administrativo deve ser perfeito, válido e eficaz. Reputa-se que o *"ato administrativo é válido quando foi expedido em absoluta conformidade com as exigências do sistema normativo. Vale dizer, quando se encontra adequado aos requisitos estabelecidos pela ordem jurídica. Validade, por isto, é a adequação do ato às exigências normativas."*

Dentre os pressupostos de validade (pressuposto subjetivo) do ato administrativo, que enumera, preleciona que *"sujeito é o produtor do ato. [...] deve-se estudar a capacidade da pessoa jurídica que o praticou, a quantidade de atribuições do órgão que o produziu, a competência do agente emanador e a existência ou inexistência de óbices à sua atuação no caso concreto. [...] Claro está que vício no pressuposto subjetivo acarreta invalidade do ato."*



**Processo nº** : 13819.002471/98-49  
**Recurso nº** : 118.918  
**Acórdão nº** : 203-08.682

Resta, portanto, patente que o ato de delegação de competência efetivado pelo Delegado da DRJ em Campinas - SP constitui-se, em razão da expressa proibição da norma, em ato inválido.

Dessarte, nos termos do artigo 59, inciso I, do Decreto nº 70.235/72, a decisão de primeira instância é nula, posto que expedida por autoridade incompetente.

Nesse sentido, voto por declarar nula a decisão de primeira instância, e os atos processuais dela decorrentes, devendo outra, em boa forma e adequada aos requisitos estabelecidos pela ordem jurídica, ser proferida.

Sala das Sessões, em 25 de fevereiro de 2003

  
MÁRIA CRISTINA ROZA DA COSTA