



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 13 / 09 / 2002
Rubrica *[assinatura]*

426

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13836.000638/97-84

Recurso nº : 112.935

Acórdão nº : 202-13.798

Recorrente : **PREDILETO PENA BRANCA ALIMENTOS S/A**

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
competência, padece de vício insanável e irradia a mácula
para todos os atos dela decorrentes.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
PREDILETO PENA BRANCA ALIMENTOS 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.**

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2002

[Assinatura de Henrique Pinheiro Torres]
Henrique Pinheiro Torres
Presidente e Relator

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

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Adolfo Montelo.

Iao/cf/mdc



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13836.000638/97-84

Recurso nº : 112.935

Acórdão nº : 202-13.798

Recorrente : PREDILETO PENA BRANCA ALIMENTOS S/A

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o Relatório de fls. 376/377, que compõe a decisão recorrida:

“Trata o presente processo de pedido de compensação, negado pela autoridade a quo, com fundamento no art. 7º da Instrução Normativa SRF nº 128/92. In casu, como aponta a decisão recorrida às fls. 359/362, após reconhecimento da centralização de recolhimento de tributos e contribuições federais administrados pela SRF em nome da matriz inscrita no CNPJ sob o nº 43.465.145/0001-70 (estabelecimento centralizador), o contribuinte em epígrafe (CNPJ nº 43.465.145/0026-29, um dos estabelecimentos centralizados) deu cabo ao cumprimento de obrigações acessórias, como a apresentação de DCTF (a partir de Maio de 1995, fl. 353), e, também, promoveu recolhimentos do PIS (a partir de junho de 1995, fl. 308), tudo sob seu próprio CNPJ. Dado esse procedimento, o art. 7º da Instrução Normativa SRF nº 128/92, registra a DRF de origem, aponta para o cancelamento ex officio do reconhecimento da centralização, com o que retorna-se à condição anterior àquela pleiteada na Declaração de Recolhimento Centralizado para qualquer procedimento de ofício, quer quanto à responsabilidade do recolhimento, quer quanto à prestação de informações sobre as contribuições e tributos envolvidos.

Tendo isso em conta, a decisão questionada balizou sua análise considerando não a totalidade do pleito, mas aquela porção sob o CNPJ deste contribuinte, como se vê no Quadro apresentado à fl. 361.

Contra este entendimento, o contribuinte apresenta tempestiva manifestação de inconformidade alegando que:

1 – segundo a doutrina de Fábio Ulhoa Coelho, o estabelecimento comercial sob o CNPJ nº 43.465.145/0026-29 não poderia ser confundido com a sociedade empresária que representaria o conjunto de todas as filiais sob o CNPJ nº 43.465.145/0001-70 (matriz), esta última a única detentora do direito subjetivo de pleitear a compensação ora discutida; e que



Processo nº : 13836.000638/97-84
Recurso nº : 112.935
Acórdão nº : 202-13.798

2 – estando correto o raciocínio anterior, e considerando-se que todas as outras filiais estão sediadas no Estado de São Paulo, não há que se falar em ausência de competência para a análise do pleito.”

A decisão de primeira instância – proferida, por delegação de competência, pela Auditora-Fiscal da Receita Federal MARIA INÊS DE ARO BATISTA – manteve o entendimento exarado no Despacho Decisório de fls. 359/362, nos termos da ementa que, a seguir, transcreve-se (fl. 376):

“Centralização de Recolhimentos Compensação. Estabelecimento. Descaracterizada a centralização de recolhimento de tributos e contribuições federais administrados pela SRF, cada estabelecimento, até então centralizado (como também o próprio centralizador), retorna à condição anterior àquela pleiteada na Declaração de Recolhimento Centralizado para qualquer procedimento de ofício, quer quanto à responsabilidade do recolhimento, quer quanto à prestação de informações sobre as contribuições e tributos envolvidos.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO NEGADO.”

Em tempo hábil, a interessada interpôs Recurso Voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 387/390), aduzindo, em síntese, que:

a) diante da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo Supremo Tribunal Federal, que acarretou a retirada desses diplomas legais do mundo jurídico via resolução própria do Senado Federal, consideram-se indevidos os recolhimentos da Contribuição ao PIS então efetuados na vigência e em cumprimento aos indigitados decretos-leis. Não se questiona, no presente caso, a validade de normas infraconstitucionais, razão pela qual é inaplicável à espécie o Parecer PGFN/CFR nº 439/96; e

b) a decisão recorrida não reconheceu a legitimidade da contribuinte para pleitear – por outros estabelecimentos – a compensação de tributos recolhidos indevidamente. A divisão da empresa em estabelecimentos para fins tributários não implica sua separação como unidade jurídica, tendo tão-somente propósitos burocráticos.

É o relatório.



Processo nº : 13836.000638/97-84
Recurso nº : 112.935
Acórdão nº : 202-13.798

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
HENRIQUE PINHEIRO TORRES

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 que indeferiu a restituição/compensação pleiteada pela Contribuinte.

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, ressarcimento, imunidade, suspensão, isenção e redução de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal."

A manifestação de inconformidade 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*:

"Art. 5º. São atribuições dos Delegados da Receita Federal de Julgamento:

1 - 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;



Processo nº : 13836.000638/97-84

Recurso nº : 112.935

Acórdão nº : 202-13.798

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;

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

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 : 13836.000638/97-84
Recurso nº : 112.935
Acórdão nº : 202-13.798

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 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.

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

Esclareça-se, ainda, que o fato de a prolatora da decisão recorrida ser a Delegada-Substituta não elide o vício do ato ora em discussão, pois o substituto eventual do titular só tem legitimidade para exercer as atribuições deste quando em efetivo exercício do cargo, isto é, quando estiver substituindo legalmente o titular. Hipótese na qual os atos não são praticados por delegação de competência, mas, sim, em razão do exercício da interinidade. No caso dos autos, porém, conforme se pode constatar pelo carimbo apostado ao ato fustigado, a Delegada-Substituta proferiu a decisão, não em virtude do exercício da interinidade, mas utilizando-se da competência que lhe fora delegada pelo titular do cargo. Daí a mácula da peça recorrida.

Deste 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 //

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



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13836.000638/97-84

Recurso nº : 112.935

Acórdão nº : 202-13.798

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)

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 que a decisão de primeira instância seja anulada e que outra, em boa forma e dentro dos preceitos legais, seja proferida.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2002


HENRIQUE PINHEIRO TORRES

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