



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13963/000.229/93-44
RECURSO Nº. : 110.964
MATÉRIA : IRPJ e OUTROS - Exs.: de 1989 a 1993
RECORRENTE : VERA CRUZ METALÚRGICA LTDA.
RECORRIDA : DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
SESSÃO DE : 10 de julho de 1996.
ACÓRDÃO Nº.: 107-3.138

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - AGRAVAMENTO DA EXIGÊNCIA - COMPETÊNCIA - NULIDADE - A competência atribuída às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, nos termos do disposto no artigo 2º da Lei nº 8.748/93, não compreende a função de lançamento, a par de introduzir alterações na exigência tributária, sobretudo com agravamento, sob pena de nulidade do ato decisório nos termos do disposto no inciso II do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por, VERA CRUZ METALÚRGICA LTDA.,

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, declarar nula a decisão de primeira instância, nos termos do voto do relator.


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ
PRESIDENTE


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 OUT 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EDSON VIANNA DE BRITO, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, PAULO ROBERTO CORTEZ e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros NATANAEL MARTINS e MAURÍLIO LEOPOLDO SCHMITT.

PROCESSO N°. : 13963.000229/93-44
ACÓRDÃO N°. : 107-3.138
RECURSO N°. : 110964
RECORRENTE : VERA CRUZ METALÚRGICA LTA.

R E L A T Ó R I O

Recorrea este Colegiado a pessoa jurídica nomeada à epígrafe, da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis (SC), proferida às fls. 444/459, através da qual manteve parcialmente os lançamentos de ofício consubstanciados nos autos infração de fls. 252 (IRPJ). 259 (IRRF), 264 (ILL), 271 (Contribuição Social), 276 (PIS/Receita Operacional) e 281 (Finsocial), com agravamento da exigência.

Pressupostos do lançamento de ofício referente ao IRPJ:

1. omissão de receita evidenciada por suprimentos de caixa destinados a aumento de capital, cuja efetividade e entrega dos recursos não foram comprovados;

2. omissão de receita caracterizada pela falta de contabilização de compras de bens destinados ao ativo permanente;

3. falta de comprovação da origem de despesas referentes à prestação de serviços de mão de obra;

4. apropriação, como despesas, de valores referentes a Empréstimo Compulsório da Eletrobras - aquisição de bens do ativo permanente contabilizados como despesas;

5. contribuições e doações indedutíveis na determinação do lucro real, glosadas por ter a pessoa jurídica apurado resultado operacional negativo;

6. omissão de receita de correção monetária, em face da não contabilização de bens adquiridos e não contabilizados no ativo permanente;

7. compensação indevida de prejuízos fiscais, em face das irregularidades apuradas no auto de infração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

3

PROCESSO N°. : 13963.000229/93-44
ACÓRDÃO N°. : 107-3.138

Constam dos referidos autos as disposições legais que os embasaram.

Impugnações às fls. 291/409, a serem lidas na íntegra, em plenário.

Houve manifestação do autuante.

A autoridade julgadora decidiu pela procedência parcial da exigência, de um lado, com agravamento das exigências remanescentes, de outro, conforme decisão de fls. 444/459.

No recurso, em síntese, a recorrente persevera nas razões iniciais, insurgindo-se, também, contra a cobrança de juros de mora com base na Taxa Referencial Diária, inclusive quanto aos lançamentos reflexos.

É relatório.

V O T O

CONSELHEIRO JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Para o saudoso Mestre do Direito Administrativo, HELY LOPES MEIRELLES, a competência para a prática do ato administrativo é condição primeira à sua validade, não podendo, nenhum ato, seja discricionário ou vinculado, ser realizado validamente sem que o agente detenha o poder legal para praticá-lo.

Sobre a competência assim leciona o Mestre:

" Entende-se por competência administrativa o poder atribuído ao agente da Administração para o desempenho específico de suas funções. A competência resulta da lei e por ela é



processo n°. : 13963.000229/93-44
acórdão n°. : 107-3.138

delimitada. Todo ato emanado de agente incompetente, ou realizado além do limite de que dispõe a autoridade incumbida de sua prática é inválido, por lhe faltar um elemento básico de sua perfeição, qual seja o poder jurídico para manifestar a vontade da Administração. Daí a oportuna advertência de Caio Tácito, de que 'não é competente quem quer, mas quem pode, segundo a norma de direito'." (Direito Administrativo Tributário, 15ª ed. R.T., p. 128).

No tocante ao Processo Administrativo Fiscal, regulado pelo Decreto nº 70.235, de 06.03.72, essa invalidade do ato administrativo em razão da incompetência do agente encontra-se inserida no artigo 59, inciso II, "verbis":

"Art. 59. São nulos:

I - omissis;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa".

Tem, pois, por fundamento, esta espécie de nulidade, a incompetência da autoridade que praticou o ato, fundada na ilegitimidade para a sua prática, em razão da inobservância dos limites estabelecidos por lei.

Nestas condições, configurada a hipótese sobredita, deve a Administração reconhecer que foi praticado um ato contrário ao direito vigente, devendo, de conseguinte, anulá-lo a fim de restabelecer a legalidade administrativa.

Esta é a hipótese dos autos.

De efeito.

Conforme relatado, ao mesmo tempo que excluiu parte da exigência tributária, a Autoridade Julgadora procedeu



PROCESSO N°. : 13963.000229/93-44

ACÓRDÃO N°. : 107-3.138

ao seu agravamento. Trata-se de ato decisório cometido sob a autoridade de uma Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

O núcleo da nulidade da decisão situa-se na ilegitimidade da autoridade julgadora para introduzir alterações nos lançamentos, sobretudo com o agravamento.

A Lei n° 8.748/93 dispôs em seu artigo 2°:

" São criadas dezoito Delegacias da Receita Federal especializadas nas atividades concernentes ao julgamento de processos relativos a tributos e contribuições federais administrados pela Secretaria da Receita Federal, sendo de competência dos respectivos Delegados o julgamento, em primeira instância, daqueles processos". (destaquei)

Não há dúvida, portanto, que tais órgãos se destinam exclusivamente à atividade de julgamento. A lei assim o disse. São delegacias especializadas neste mister, cuja competência não mais compreende a de lançamento, como antes de sua criação, remanescendo, esta atribuição de lançar, com as antigas Delegacias de Receita Federal. E se assim não fosse, seria desnecessária sua criação, separando uma atribuição da outra e especializando as funções.

Impende observar, por pertinente, que a regra contida no parágrafo 3° do artigo 1° da precitada lei, segundo a qual deverá ser procedida a lavratura de auto de infração ou emitida notificação complementar nos casos em que resulte alteração do lançamento original, tem por destinatária a autoridade lançadora, nunca a julgadora, porquanto esta, como vimos acima, é especializada em julgamento, que é a competência que lhe foi atribuída por lei. E sem que a lei faculte a deslocação de função, sobre poder a autoridade julgadora proceder como lançadora, não é possível a modificação da competência discricionariamente, por se tratar de elemento vinculado de qualquer ato administrativo, insusceptível de ser alterada ao arrepio da lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

6

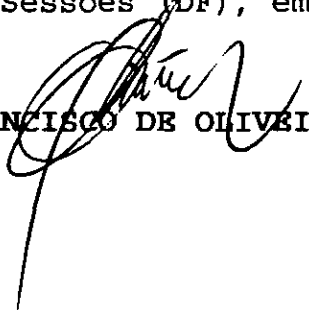
PROCESSO N°. : 13963.000229/93-44

ACÓRDÃO N°. : 107-3.138

Nesta linha de raciocínio, sendo incontestado a caracterização da hipótese contida no inciso II do artigo 59 do Decreto 70.235/72, voto no sentido de declarar nula a decisão de primeira instância, para que outra seja proferida na boa e devida forma.

Por oportuno e a fim de que o processo não retorne novamente à repartição de origem, quando da reabertura de prazo ao sujeito passivo para fins de recurso, deverão ser anexados aos autos cópia dos atos constitutivos e alterações contratuais ocorridas até 31.12.92, para que este Colegiado possa se pronunciar acerca do lançamento de ofício referente ao imposto sobre o lucro líquido exigido nos presentes autos.

Sala das Sessões (DF), em 10 de julho de 1996.


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR