



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10680.015460/2003-35
Recurso n° 10.680.015460200335 Voluntário
Acórdão n° **1202-000.827 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 04 de julho de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente TELEMIG CELULAR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: FINOR - -INCENTIVO – SUBSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA – FINAL DO EXERCÍCIO – DIPJ- DEDUTIBILIDADE

Ano-calendário: 1998

Nos termos do disposto no art. 4º , parágrafo 6º, alínea “b” da Lei nº 9.532/97, o cálculo do incentivo FINOR deve ser considerado em face ao limite de 18% permitido legalmente, apurado no encerramento do período de apuração do IRPJ, em relação ao que, não superando tal teto, deve ser considerado como dedutível da base do IRPJ do período pertinente, desde que comprovadamente conferido e demonstrado tal observância legal.

Uma vez comprovado, não subsiste eventual diferença exigível, vez que dedutível da base tributável.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos para suprir a omissão apontada e reconhecer que o cálculo do incentivo FINOR seja feito nos termos do art. 4º , parágrafo 6º , alínea “b” da Lei nº 9.532/97, sem prejuízo da unidade de origem proceder no exame do referido cálculo.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo- Presidente Substituto

(documento assinado digitalmente)

Orlando José Gonçalves Bueno- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta, Edijalmo Antonio da Cruz, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

Tratam-se de embargos de declaração interposto em face da decisão consubstanciada no Acórdão nº 108-08.469, de 12/09/2005 fl. 403/410. A Embargante alega omissão no julgamento, pois no acórdão o relator não se pronunciou quanto a possibilidade dos valores recolhidos ao FINOR serem deduzidos para fins de apuração do IRPJ devido ao final do período-base de 1998.

Como a Câmara não se pronunciou expressamente sobre esse fato, com fulcro no § 2º do art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), aprovado pela Portaria MF nº 55/98, interpôs, tempestivamente, o presente embargo às fl.443/450.

Segundo a Embargante ao final do ano-calendário de 1998, fazendo um levantamento de seus balanços mensais, constatou que o imposto de renda da pessoa jurídica IRPJ dos meses de janeiro a maio daquele ano, calculado na forma estimada, fora recolhido a menor, ao passo que o IRPJ dos meses de junho a novembro do mesmo ano, também calculado na forma estimada, foram pagos em valores maiores do que os devidos.

Neste compasso apresentou pedido de restituição e, incidentalmente, pedido de compensação dos créditos apurados no ano-calendário de 1998 - oriundos de recolhimentos destinados ao Fundo de Investimentos do Nordeste - FINOR - com os débitos do mesmo exercício, resultando no processo n. 10680.002957/2002-11, que negou o pedido frente à irretratabilidade dos depósitos realizados para aquele fundo.

Glosadas parcialmente as compensações que realizou, sofreu o lançamento que deu origem a este processo que lhe exigir saldo devedor de IRPJ relativo ao ano-calendário de 1998.

O julgamento de 1º grau manteve o lançamento na forma inicialmente proposta. Em sede de recurso o acórdão (parcialmente provido noutra ítem) considerando o fato de que a compensação dos valores recolhidos ao FINOR fora indevida nos autos de outro processo, PAT 10680.002957/2002-11, não se pronunciou a respeito da possibilidade de dedução de tais valores para fins de apuração do IRPJ devido ao final do período-base.

Reside neste ponto o inconformismo da contribuinte, por entender que "tal omissão" prejudicaria o seu direito.

A antiga 8ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes no julgamento do recurso voluntário interposto nos autos do processo n. 10680.002957/2002-11, conexo ao presente, decidiu, relativamente as parcelas destinadas ao FINOR, que elas não poderiam ser compensadas com os valores devidos a título de imposto de renda, ainda que, nos períodos a que tais parcelas se referissem, não houvesse apurado imposto a pagar, porquanto a destinação a fundos de investimento, como FINOR, configura opção irretratável, nos termos do artigo 4º, parágrafo 5º, da Lei n. 9532, de 10.12.1997.

E, segundo o v. acórdão embargado, na medida em que o suposto saldo devedor de IRPJ é fruto do indeferimento parcial da compensação requerida naquele processo

n.º 10680.002957/2002-11, a decisão prolatada no último tem influência direta na decisão dos presentes autos.

Intimada do acórdão proferido naquele processo, apresentou recurso de divergência à Câmara Superior de Recursos Fiscais, no que diz respeito ao indeferimento da compensação das parcelas destinadas, indevidamente, ao FINOR. No entanto, ainda alega que a Câmara Superior de Recursos Fiscais negou provimento ao seu recurso de divergência, o que se admite apenas para fins de argumentação, o v. acórdão embargado deveria ser revisto.

O acórdão proferido no processo nº 10630.002057/2002-11 decidiu apenas que os valores destinados pela Embargante ao FINOR não poderiam ser restituídos ou compensados. Mas a premissa adotada naquele processo, embora seja suficiente para solucionar a controvérsia lá instaurada, não se mostraria bastante para definir se a exigência fiscal em tela deveria, ou não, ser cancelada.

Porque, a despeito de os valores destinados ao FINOR, segundo decidido nos autos do processo n. 10680.002957/2002-11, não poderem ser compensados, o contribuinte poderia deduzir tais valores quando da apuração, com base no lucro real, do saldo de imposto de renda no final do ano-calendário.

Isto porque os valores do IRPJ destinados a investimentos regionais, tais como o FINOR, podem e devem, por determinação legal, ser deduzidos para fins de apuração do IRPJ devido no ano, desde que não constituam subscrições voluntárias.

Este seria exatamente o ponto que este acórdão não ofereceu qualquer pronunciamento, questão essa que, implicaria no integral cancelamento da exigência fiscal em debate.

A legislação tributária, o artigo 4º, da Lei n. 9532/97, estabelece que, até o limite permitido no ajuste anual, os recolhimentos destinados ao FINOR não representam "*subscrições voluntárias*", pelo que a somatória dos correspondentes valores deve ser deduzida na apuração do valor do imposto de renda pago por estimativa, nos termos do artigo 2º, parágrafo 4º, inciso I, da Lei n. 9430, de 27.12.1996 1. Veja-se.

O artigo 4º, da Lei n. 9532/97, no interregno compreendido entre janeiro de 1998 a dezembro de 2003, a pessoa jurídica tinha a faculdade de destinar o IRPJ aos fundos de investimentos regionais, como o FINOR, até o limite de 18% (dezoito por cento) do valor constante da declaração de rendimento. Excedido o percentual de 18%, a destinação tinha, como de fato ainda tem, segundo o mesmo dispositivo legal, natureza de subscrição voluntária, seguinte o texto legal:

"Art. 4º - As pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real poderão manifestar a opção pela aplicação do imposto em investimentos regionais na declaração de rendimentos ou ainda no curso do ano-calendário, nas datas de pagamento do Imposto com base no lucro estimado, apurado mensalmente, ou no lucro real, apurado trimestralmente.

§ 1º A opção, no curso do ano-calendário, será manifestada mediante o recolhimento, por meio de documento de

arrecadação (DARF) específico, de parte do imposto sobre a renda de valor equivalente a até:

18% para o FINOR e FINAM e 25% para o FUNRES, a partir de janeiro de 1998 até dezembro de 2003; (...)

§ 2º No DARF a que se refere o parágrafo anterior, a pessoa jurídica deverá indicar o código de receita relativo ao fundo pelo qual houver optado.

(...)

§ 6º Se os valores destinados para os fundos, na forma deste artigo, excederem o total a que a pessoa jurídica tiver direito, apurado na declaração de rendimentos, a parcela excedente será considerada:

(...)

b) pelas demais empresas, como subscrição voluntária para o fundo destinatário da opção manifestada no DARF". (destaques da Embargante).

E assevera: "Duas possibilidades seriam factíveis: a) o limite para a aplicação do imposto em investimentos regionais deve ser calculado sobre o imposto apurado no término do ano-calendário, e b) desde que não superem o limite legal, isto é, desde que não possuam a natureza de subscrições voluntárias, os valores recolhidos ao FINOR devem ser considerados, como se estimativas fossem, quando da apuração do imposto de renda ao final do ano-calendário."

No caso dos autos os valores destinados ao FINOR, embora não se tratando de subscrições voluntárias, não foram considerados, pela fiscalização, para fins de apuração do imposto de renda devido na declaração de ajuste relativa ao ano-calendário de 1998.

Assim, o saneamento dos autos seria indispensável, pois a omissão é relevante. Durante o ano-calendário de 1998, destinou ao FINOR montante equivalente a R\$ 2.757.122,00, não superando, pois, o limite de 18% permitido pela legislação do imposto de renda, no valor de R\$ 2.880.627,63 (doc. 2 da petição datada de 10.9.2005), motivo pelo qual faz jus ao direito de deduzir, do IRPJ devido no ano-calendário de 1998, o montante correspondente ao FINOR.

A própria SRFB reconhece que os valores recolhidos ao FINOR devem ser considerados na apuração do imposto de renda devido no encerramento do período-base anual, até o limite previsto no artigo 4º da Lei n. 9532/97. Como se depreende das instruções de preenchimento da DIPJ/99, que estabelecem que os valores recolhidos mensalmente ao FINOR devem ser considerados como estimativas mensais. Transcreveu:

"Linha 13/16 - Imposto de Renda Mensal por Estimativa (...) Considera-se, ainda, como efetivamente pago por estimativa, os valores recolhidos mensalmente aos fundos FINOR, FINAM, FUNRES, até o limite permitido no ajuste anual, conforme 9 disposto na IN SRF n. 90, de 1998." (destaques da Embargante)

Além do que, nos autos, os recolhimentos realizados em 1998, sob os códigos 1800 (IRPJ- FINOR"), 6677 (IRPJ FINOR - ESTIMATIVA"), 2362 (ESTIMATIVA

MENSAL') e 2430 (DECLARAÇÃO DE AJUSTE) supera, R\$ 2.860.872,27, o total devido a título de imposto de renda naquele ano.

Conforme atestam os docs. 1 e 2 da petição datada de 10.9.2005, em todo o ano de 1998, a Embargante recolheu quantia equivalente a R\$ 28.706.203,33. Mas, feitas as deduções legais, inclusive do FINOR, ela apurou R\$ 25.845.331,06 a título de IRPJ a recolher no mesmo ano, isto é, valor inferior àquele pago. Inexistindo qualquer diferença, relativa ao imposto de renda devido no ano-calendário de 1998, a ser reclamada pela fiscalização.

Em que pese a decisão proferida nos autos do processo n. 10680.002957/2002-11 não ter admitido a compensação dos valores destinados ao FINOR, estes mesmos valores devem ser considerados na apuração do IRPJ, como se fossem estimativas mensais.

Imperioso o saneamento da omissão, porque computado os valores recolhidos ao FINOR para fins apuração do IRPJ devido no período de 1998, cancelaria a exigência fiscal por não restar qualquer diferença a pagar do imposto.

Discorreu sobre a possibilidade da oposição de embargos com efeitos infringentes, embora não sendo esta sua natureza específica, citando decisões do Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas de julgados a seguir descritas:

' "PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO., EFEITO MODIFICATIVO (O. POSSIBILIDADE). SUPRIMENTO DE OMISSÃO OU CORREÇÃO DE CONTRADIÇÃO.

1. Excepcionalmente, podem ser emprestados efeitos modificativos aos embargos de declaração.

2. Quando restabelecida a concatenação lógica entre as premissas da decisão e sua conclusão, através do suprimento de omissão ou da emenda da contradição, impõe-se a modificação do julgado.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (2 8 Turma do ST J. P,Psr) 206 368/r)f 21219q9) ns pmharcf0Q declaratórios são admissíveis para a correção de premissa equivocada de que haja partido a decisão embargada, atribuindo-se-lhes efeito modificativo quando tal premissa seja influente no resultado do julgamento" (STF, RE 207.928-6/SPEdcl., OJU 15.5.98, p. 54).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE

1. Dá-se, excepcionalmente, efeito modificativo aos embargos declaratórios, quando manifesto o erro de julgamento.

2. *Embargos conhecidos e providos.*"(RST J 39/289) No âmbito do Conselho de Contribuintes, é também admitido, ainda que em circunstâncias excepcionais, tal como a presente, o acolhimento de embargos de declaração com efeitos infringentes, valendo, a propósito, citar algumas decisões, redigidas nos seguintes termos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Deve ser retificado o acórdão que não apreciou aspecto do lançamento relacionado com a decadência. DECADÊNCIA - • Em se tratando de lançamento por homologação, o prazo para a Fazenda Pública efetuar o lançamento de ofício se esgota em cinco anos contados a partir da data da ocorrência do fato gerador.

RECOMPOSIÇÃO DO PREJUÍZO A COMPENSAR – Cancelado o lançamento em razão da decadência, restaura-se o prejuízo a compensar e cancela-se o lançamento feito por glosa da compensação.

Cancelados os lançamentos. " (acórdão n. 101 -92632, de 13.4.1999)

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Diante de situação relevante indicada em Embargos de Declaração, é de se prolatar nova decisão em julgamento regularmente pautado." (acórdão n. 105-12876, de 13.7.1999)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SANEAMENTO DO V. ACORDAO - Cabível é a interposição dos embargos de declaração, que devem ser acolhidos no efeito modificativo, quando se constata a existência de erro na formulação de acórdão".

(acórdão n.103-22278; D.O.U. nº 066 de 05/04/06)

Considerando a informação apresentada em sede de Embargos, relativa a interposição de Recurso Especial nos autos do processo 10680.002957/2002-11, no que tange a inadmissão dos valores destinados ao FINOR, por uma questão de ordem, os presentes autos foram remetidos a Unidade Preparadora para juntar o acórdão proferido no mencionado processo, uma vez que, por tratarem da mesma matéria de mérito, a decisão ali proferida pode vincular a que será adiante prolatada.

Após a realização do expediente supra, os autos voltaram à Câmara para apreciação dos Embargos opostos pelo Contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Orlando José Gonçalves Bueno

Os Embargos encontram-se dotados dos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual deles tomo conhecimento.

Referido Embargos aponta omissão no V. acórdão, porquanto não contemplou expressamente a possibilidade da utilização dos valores destinados ao FINOR para fins de apuração do IRPJ, alegada em sede de Recurso Voluntário.

De fato, não houve expressa menção a questão supramencionada, uma vez que foi tratada em processo conexo a este, tendo sido, inclusive, apreciada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, com o que ficou sobrestado o presente processo aguardando a decisão, considerada prejudicial pela relatora de origem, para o deslinde da questão ora examinada, constante do processo nº 10680.002957/2002-11.

Assim, faz-se necessário reproduzir trechos central da decisão no processo citado, da CSRF, para bem delimitar o objeto decidendo, que, no mérito, de voto de lavra do Conselheiro, Valmir Sandri assim afirmou:

Conforme já asseverado pelo acórdão recorrido, a opção no curso do ano-calendário se faz com o recolhimento com código específico de DARF e se a opção é irretratável, conclui-se que a opção envolve não só a intenção de destinar recurso ao fundo, mas também qual o montante de tal destinação, aliado ao fato de que, como se viu acima, não se tratou de erro quando da elaboração do DARF, mas sim de valores superiores aos previstos na legislação do imposto de renda, em virtude das estimativas terem sido recolhidas a maior nos meses de junho a novembro de 1998.

Assim, independentemente tenha a contribuinte destinado importância superior ao limite previsto na legislação para o referido Fundo, em decorrência de ter apurado imposto a maior nos meses em questão, tal diferença, de acordo com a legislação (art. 4º §6) considerada como aplicação com recursos próprios no respectivo projeto e para lá direcionado os recursos, não cabendo, portanto, a Secretaria da Receita Federal do Brasil à restituição de créditos por ela não administrados.

Logo, não concordando a contribuinte com as importâncias destinadas ao FINOR, cabe a ela questionar o ressarcimento tão somente aquele Fundo, e não a Secretaria da Receita Federal do Brasil, tendo em vista que não é responsável pela gerência dos recursos para lá destinados,

Assim, ficou assente pela Câmara Superior de Recursos Fiscais que a contribuinte, de fato, recolheu a maior nas antecipações do IR devido no exercício, porém considerou que falece competência a SRFB para autorizar a restituição/compensação de créditos uma vez aplicados ao FINOR. Portanto, a decisão da CSRF, em comento, resolveu questão do suposto direito creditório, para fins de compensação pleiteada naqueles autos, posto que restou bem evidente a decisão considerando inexistente o direito ao crédito a maior

perante a SRFB, devendo ser formulado pedido de ressarcimento ao FINOR, pelo pagamento a maior.

Por outro lado, cabe examinar as razões dos embargos opostos pela contribuinte, para que os pagamentos a maior perante o FINOR sejam consideradas nos cálculos das estimativas e deduzidos da apuração do IRPJ devido no final do ano, em relação ao que o acórdão embargado omitiu seu pronunciamento.

Como relatado acima, sob esse aspecto de composição da base de cálculo do IRPJ devido no ajuste anual, verifica-se, efetivamente, omissão no acórdão embargado, pelo que se faz necessário o acolhimento dos presentes embargos.

Sob a análise dos argumentos da Embargante, considerando que a Lei nº 9.430/96, em seu art. 2º § 4º, inciso I expressamente autoriza a dedução do imposto devido dos incentivos fiscais, combinada com o disposto na alínea “b”, do § 6º do art. 4º da Lei nº 9.532/97, desde que não se trate de subscrição voluntária, restou demonstrado que o montante destinado ao FINOR, durante o ano-calendário de 1998 não supera o limite de 18% permitido por lei do IRPJ, apurado no encerramento do período de apuração.

Alega a Embargante, escorada nas demonstrações de fls. 400 e 401, dos presentes autos, relativamente ao IRPJ do ano-calendário de 1998, que, efetivamente, não se configurou subscrição voluntária em face ao recolhimento do FINOR, no montante de R\$ 2.757.122,00, ser inferior ao limite anual permitido legalmente, qual seja, R\$ 2.880.627,63, pelo que, a priori, sinaliza no sentido da possibilidade de acolhimento da pretensão da Embargante.

Assim, ressaltando-se a possibilidade da unidade de origem proceder no exame do referido cálculo, demonstrado nestes embargos, é de se acolher os embargos, para suprir a omissão apontada, alterando-se a decisão consubstanciada no Acórdão nº 108-08.469, de 12/09/2005, a fim de que o cálculo do incentivo FINOR seja feito nos termos do art. 4º, parágrafo 6º, alínea “b” da Lei nº 9.532/97, em face ao que, deduzindo-se tais incentivos, deixa de subsistir a exigibilidade de eventual diferença tributária lançada.

Eis como voto.

(documento assinado digitalmente)

Orlando José Gonçalves Bueno