



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

Processo nº 10768.009619/2002-31
Recurso nº 153.507 Embargos
Acórdão nº 1301-00.211 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de setembro de 2009
Matéria IRPJ
Embargante 8ª TURMA/DRJ NO RIO DE JANEIRO I-RJ.
Interessado WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA, sucessora por incorporação de CILBRÁS EMPRESA BRASILEIRA DE CILINDROS LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 1994

PERC. VERIFICAÇÃO DA SITUAÇÃO FISCAL DA REQUERENTE.
NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

O Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais (PERC), por não representar pedido de concessão ou reconhecimento de incentivo ou benefício fiscal, mas tão somente pedido de revisão de decisão administrativa, não se subsume à norma trazida como fundamento para verificação da situação fiscal do requerente (art. 60 da Lei nº 9.069, de 1995). Não admitir tal pedido com base na alegação de surgimento de débito superveniente ao exercício da opção, não possibilitando, assim, a revisão dos motivos que levaram às alterações da opção, representa frontal violação ao exercício do direito ao contraditório. Em consequência, deve ser declarada a nulidade do processo a partir do despacho decisório que indeferiu o pedido.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 1994

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE.

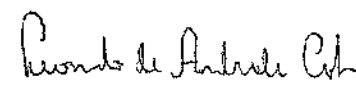
Demonstrada a procedência das dúvidas suscitadas, devem ser acolhidos os embargos para esclarecê-las e, sendo o caso, retificar o acórdão embargado.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos interpostos para rerratificar o Acórdão 105-16.971 de 17/04/2008 e declarar a

nulidade do processo a partir do Despacho Decisório de fls. 291/293, nos termos do voto do relator. Acompanhou o julgamento o Dr. Paulo Amâncio F. dos Santos - OAB-DF nº 30.604.


LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente


WALDIR VEIGA ROCHA - Relator

EDITADO EM: 15 MAR 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Waldir Veiga Rocha, Marcos Vinícius Barros Ottoni, Décio Lima Jardim, Rogério Garcia Peres, Valmir Sandri e Leonardo de Andrade Couto.

Relatório

A Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária no Rio de Janeiro (DERAT/RJO), unidade da Administração Tributária encarregada da execução do acórdão, com base nas disposições do art. 57 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25/06/2007, interpôs embargos de declaração (fls. 974/975) em face do acórdão nº 105-16.971, de 17/04/2008, às fls. 909/914 deste processo, alegando a existência de obscuridade, conforme a seguir exposto.

Trata o processo de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC (fl. 01), relativo ao exercício de 1999, ano-calendário 1998, protocolado em 21/06/2002 por CILBRÁS EMPRESA BRASILEIRA DE CILINDROS LTDA., que veio a ser incorporada, posteriormente, por WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA.

Conforme consta na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), à fl. 31, a empresa destinou parcelas do imposto de renda recolhido para aplicação no FINOR. Todavia, não foi reconhecido o direito ao incentivo fiscal, como se verifica no extrato à fl. 03, em que consta a ocorrência 14 – *CONTRIBUINTE COM DÉBITOS DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES FEDERAIS (LEI 9069/95, ART. 60)*.

A interessada, então, apresentou o PERC de fl. 01, indeferido pelo Despacho Decisório datado de 26/04/2005 (fls. 291/293), com fundamento nas disposições do art. 60 da Lei nº 9.069/95. Ressalte-se, por relevante, que a data considerada pela autoridade administrativa para fins de verificação da regularidade fiscal da reclamante foi 11/04/2005. Àquela altura, a CILBRÁS, originalmente optante pelos incentivos fiscais, já havia sido incorporada por White Martins Cilindros Ltda., CNPJ 35.756.055/0001-00.

Inconformada, a empresa apresentou manifestação de inconformidade à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, fls. 300/311.

A 8ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro-I analisou a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte e, mediante o acórdão nº 9.895, de 16 de março de 2006, indeferiu a solicitação, com a ementa a seguir transcrita;

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 1999

Ementa: INCENTIVOS FISCAIS - A concessão ou o reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal fica condicionada à comprovação pelo contribuinte, pessoa física ou jurídica, da quitação de tributos e contribuições federais.

Ciente da decisão de primeira instância em 05/07/2006, conforme AR à fl. 405, e com ela inconformada, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 04/08/2006 (fl. 407).



O processo veio a esta 5ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, sob a relatoria do eminente Conselheiro Luís Alberto Bacelar Vidal, e foi apreciado na seção de 29/03/2007. Naquela oportunidade, o julgamento foi convertido em diligência, mediante a Resolução nº 105-1.312 (fls. 489/495), para que a unidade local da SRF que jurisdiciona o contribuinte prestasse os seguintes esclarecimentos:

a) informe se na data da entrega da Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIPJ), relativa ao exercício de 1999, a recorrente (incorporada) encontrava-se com a sua situação fiscal regular; e

b) não sendo possível prestar a informação requerida na letra "a", esclareça se entre os motivos que levaram a não emissão de incentivos fiscais, na forma da opção exercida pela recorrente, está o fato de que ela não se encontrava regular em relação aos tributos e contribuições federais.

No caso da constatação da existência de débitos de tributos e contribuições federais em nome da recorrente, em qualquer dos momentos (data da entrega da declaração ou da emissão automática dos incentivos), solicitamos que se elabore demonstrativo, no qual deverão ser explicitados, de forma clara, os referidos débitos.

Em cumprimento da mencionada Resolução, o Saort da DRF Volta Redonda, em meticoloso trabalho, elaborou o Termo de Diligência Fiscal (fls. 887/890), dos quais transcrevo, abaixo, os trechos que considero mais relevantes:

Após as verificações iniciais acima descritas, constata-se que, até o presente momento, não foram identificados débitos da interessada na data da entrega da DIPJ do exercício de 1999, consoante consultas de fls. 531/886. Dessa forma, a interessada estava, a princípio, em situação fiscal regular naquela oportunidade.

Porém, na data da emissão automática dos incentivos fiscais, os seguintes débitos foram identificados, até o presente momento, nos sistemas de controle da RFB, razão pela qual a interessada encontrava-se em situação fiscal irregular naquela oportunidade:

1. débitos da empresa incorporada (CNPJ 42.593.723/0004-91):

[...]

2. débitos da empresa incorporadora (CNPJ 35.756.055/0001-00)

[...]

Por fim, cabe ressaltar que:

1. os débitos aqui apontados são os mesmos débitos que impediram a emissão automática dos incentivos fiscais em 21/12/2001;

2. atualmente não há débitos pendentes de pagamento relacionados com a empresa incorporada (CNPJ 42.593.723/0004-91) e com a empresa incorporadora (CNPJ



35.756.055/0001-00), conforme se verifica na consulta de fls. 529/530.

A recorrente foi cientificada do teor da diligência realizada e, às fls. 893/898, aditou razões ao recurso voluntário interposto.

Em segunda instância, o acórdão embargado deu provimento ao recurso voluntário interposto, em decisão assim ementada:

Exercício: 1994

PERC - VERIFICAÇÃO DA SITUAÇÃO FISCAL DA REQUERENTE - DIREITO AO CONTRADITÓRIO.

O Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais (PERC), por não representar pedido de concessão ou reconhecimento de incentivo ou benefício fiscal, mas tão somente pedido de revisão de decisão administrativa, não se subsume à norma trazida como fundamento para verificação da situação fiscal do requerente (art. 60 da Lei n.º 9.069, de 1995), devendo, em razão disso, ser objeto de apreciação por parte da autoridade administrativa competente. A não apreciação do pedido implicaria cerceamento do direito ao contraditório.

Nos embargos ora analisados, a embargante suscita dúvidas no que toca à execução do acórdão embargado, manifestando-se nos seguintes termos:

No que refere à competência, deve-se observar que, de acordo com o item 5.4.1 da NE SRF/Cosar/Cosit n.º 004/1997, que regula o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais, cabe à respectiva DISAR (atualmente à DIORT) a conferência e análise dos PERC, o que foi feito através do despacho decisório de fls. 291/293, **que indeferiu o pedido**, e alertou a interessada sobre seu direito à Manifestação de Inconformidade no prazo de 30 (trinta) dias.

A atuação da SAORT/DRF/Volta Redonda, entretanto, se encerrou justamente com o despacho decisório, para o qual houve manifestação de inconformidade por parte da interessada.

[...]

Tendo a DRJ indeferido o pedido da interessada, e tendo a interessada apresentado Recurso Voluntário, entramos na esfera do Conselho de Contribuintes, que é a autoridade competente para julgar o pedido neste estágio do processo.

À essa altura não há dispositivo legal que autorize à SAORT/DIORT efetuar uma segunda apreciação do pedido, a menos que constatada a existência de vício formal ou ilegalidade, nos termos do art. 53 da Lei n.º 9.784/99.

Nova atuação da SAORT/DIORT, em relação à lide, só se dará no caso em que o Conselho de Contribuintes, deferindo o pedido da interessada, determine a emissão de OEA.

Mediante o Despacho PRESI n.º 1301-0.92/09 (fl. 975), o Sr. Presidente da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes designou este Relator para falar sobre



os embargos, nos termos do art. 57, § 2º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25/06/2007.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro WALDIR VEIGA ROCHA

Os embargos são cabíveis, à luz do art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 256/2009. Assim, deles conheço, e passo a examinar as dúvidas suscitadas.

A decisão proferida pelo colegiado da 5ª Câmara do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, sucedido funcionalmente por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, foi no sentido da incorreção das análises efetuadas tanto pela DRF/Volta Redonda quanto pela DRJ/RJ-I, no que toca à data considerada para a verificação de eventuais pendências na situação fiscal da interessada.

A opção do contribuinte foi originalmente negada/alterada por "*débitos de tributos e contribuições federais*" (fl. 03). Ao negar o PERC, a DRF/Volta Redonda se baseou em levantamento datado de 11/04/2005 (fl. 292), em que foram constatadas a existência de débitos em cobrança do CNPJ 35.756.055/0001-00 (White Martins, incorporadora) e do CNPJ 42.593.723/0001-91 (Cilbrás, incorporada) e, ainda, débitos junto à PGFN. Já a DRJ/RJ-I considerou suficiente para o indeferimento do pedido da contribuinte a constatação de irregularidades junto à PGFN (fl. 398) em 26/04/2005, data em que foi proferido o Despacho Decisório.

O entendimento da Câmara foi de que o PERC não pede a concessão ou reconhecimento de incentivos fiscais, mas sim a revisão de pedido anteriormente formalizado. Daí a conclusão de que "*o momento em relação ao qual deve ser verificada a situação fiscal do contribuinte é a data da entrega da declaração de informações correspondente, eis que é ali que se configura o exercício, por parte do contribuinte, da opção de aplicação de parcela do imposto em incentivos fiscais*".

No entanto, como visto, a discussão no presente processo se desviou desse foco, passando a buscar a comprovação da regularidade fiscal em momentos diversos daquele. Em decorrência, também o PERC se desviou de seu objetivo e razão de ser, qual seja, de meio de defesa do contribuinte e via de oferecimento de contra-razões às eventuais modificações promovidas em sua opção por incentivos fiscais. No caso concreto, com o PERC, a interessada deveria buscar demonstrar a inexistência dos "*débitos de tributos e contribuições federais*" que motivaram a negativa/alteração de sua opção, pendências essas que deveriam ter sido anteriormente objeto de detalhamento por parte da Administração Tributária, e sempre referenciadas à data da opção, ou em outras palavras, à data da entrega da declaração de informações correspondente.

É nessa linha de raciocínio que deve ser entendida a seguinte afirmação, referindo-se ao PERC, que consta do acórdão recorrido:

[...] não admitir tal pedido com base na alegação de surgimento de débito superveniente ao exercício da opção, não possibilitando, assim, a revisão dos



motivos que levaram às alterações da opção, representa frontal violação ao exercício do direito ao contraditório.

Esclarecido esse ponto, verifico que a questão processual levantada pela embargante é procedente. Constatado, como foi, o cerceamento do direito à ampla defesa, pela violação do direito ao contraditório, faltou à Câmara avançar, e declarar a nulidade do processo a partir do Despacho Decisório de fls. 291/293, inclusive, com fundamento no inciso II do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972.

É essa nulidade que dará à DRF/Volta Redonda a legitimidade processual para proferir nova decisão no processo, apreciando o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC, conforme constou no acórdão embargado.

Pelo exposto, voto pelo conhecimento dos presentes embargos para esclarecer obscuridades e rerratificar o Acórdão nº 105-16.971, de 17/04/2008, para declarar a nulidade do processo a partir do despacho decisório de fls. 291/293, inclusive.


WALDIR VEIGA ROCHA