



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

Processo nº 10768.102003/2003-10
Recurso nº 999.999 Voluntário
Acórdão nº **1802-001.590 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 09 de abril de 2013
Matéria INCENTIVO FISCAL (FINOR)
Recorrente RAPIDOX GASES INDUSTRIAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000

INCENTIVO FISCAL (FINOR). PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS (PERC).

O ato administrativo tributário, seja para fins de lançamento, para fins de negativa de restituição/compensação, ou para indeferimento de benefício/incentivo fiscal, deve ser claro e específico nos seus fundamentos, sob pena de cerceamento do direito de defesa do Contribuinte. Tais atributos devem estar presentes desde o início da fase processual, para que não haja supressão de instância. Padece de nulidade o ato administrativo que não indica minimamente os débitos impeditivos do incentivo. O fato de a Contribuinte ter solicitado e recebido cópia integral dos autos que continham relatório sobre a sua situação fiscal, com relação de débitos em vários períodos e em situações diversas, não supre o vício de nulidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa- Presidente.

(assinado digitalmente)

José de Oliveira Ferraz Corrêa - Relator.

Processo nº 10768.102003/2003-10
Acórdão n.º **1802-001.590**

S1-TE02
Fl. 3

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Marciel Eder Costa, Nelso Kichel, Gustavo Junqueira Carneiro Leão e Marco Antonio Nunes Castilho.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro – DRJ/RJ I, que manteve o indeferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC de fl. 1, como já havia decidido anteriormente a Delegacia de origem.

A opção pelo incentivo fiscal (FINOR) foi realizada para o ano-base de 2000, no valor de R\$ 21.583,62 (fls. 34), e o extrato de fls. 2 indicava sinteticamente a ocorrência que obistou inicialmente o reconhecimento do incentivo:

11 - CONTRIBUINTE COM DÉBITO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES FEDERAIS E/OU COM IRREGULARIDADES CADASTRAIS (LEI 9069/95, ART.60).

Em 26/11/2003, foi apresentado o PERC de fl. 1, e a unidade de origem decidiu pelo seu indeferimento em 26/03/2004, conforme o Despacho de fls. 60, que foi assim fundamentado:

*Incorporadas inscritas em Dívida Ativa (fl. 55/59).
Enquadramento Legal: Lei 9.069/95 - Art. 60.*

A interessada apresentou manifestação de inconformidade, argüindo preliminarmente a nulidade do Despacho de fls. 60, por cerceamento de direito de defesa e falta de motivação, pois não havia menção aos débitos que ensejaram o indeferimento do PERC.

No mérito, mencionou a suspensão da exigibilidade de créditos tributários (fl. 67), nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional – CTN (fls. 159), em relação à inscrição nº 60.2.98.007727-85, objeto da Execução Fiscal nº 1999.38.00.004063-1, que estava em curso perante a 27ª Vara Federal de Minas Gerais.

Ao examinar esta primeira manifestação de inconformidade, a Delegacia de Julgamento, por meio do Acórdão 12-13.208, de 05/02/2007, declarou nulo o Despacho Decisório de fls. 60, pelas razões abaixo:

[...]

8. Da análise do presente processo, verifica-se que o Despacho de fl. 60 foi assinado por Técnico da Receita Federal, servidor Benjamin Zeliq Faul, matrícula SIAPECAD nº 22599, conforme esclarecimento da DIORT/DERAT/RJO, em 25 de maio de 2006, em outro processo, julgado por esta 5ª Turma.

9. Apenas os Auditores Fiscais da Receita Federal têm competência para elaborar e proferir decisões em processo administrativo-fiscal, ou delas participar, bem assim em relação a processos de restituição de tributos e de reconhecimento de benefícios fiscais.

[...]

14. Além do vício insanável de o despacho ter sido assinado por autoridade incompetente, cumpre, por relevante, analisar a arguição de nulidade por cerceamento do direito de defesa da interessada.

15. Verifica-se que, efetivamente, ocorreu tal cerceamento, uma vez que o despacho de fl. 60 foi elaborado de forma excessivamente resumida, sem estar revestido de características inerentes a uma decisão, nos termos do Art. 31 do Decreto 70.235, de 1972, não podendo ser considerado um ato administrativo válido, ou mesmo saneado, nos termos do Art. 60 do mesmo diploma legal, por não esclarecer, de forma clara e objetiva, as razões do indeferimento.

16. A simples menção ao enquadramento legal, do Art. 60 da Lei nº 9.069, de 1995, sem esclarecer quais eram as incorporadas a que se referia e sem demonstrar os débitos da interessada, é insuficiente para embasar o indeferimento do PERC. Desta forma, o despacho, ainda que tivesse sido proferido por autoridade competente, seria nulo, nos termos do mesmo Art. 59, II, do Decreto nº 70.235, de 1972, já transcrito.

[...]

18. Em face de todo exposto, concluo pela declaração de nulidade do despacho de fls. 60, devendo-se dar ciência deste Acórdão à interessada, com posterior envio à DIORT/DERAT/RJ, para que outra decisão seja proferida na boa e devida forma, considerando-se toda documentação constante do presente processo, a fim de que não haja supressão de instância ou cerceamento do direito de defesa da interessada.

Posteriormente, em 30/04/2009, a unidade de origem proferiu um novo Despacho Decisório de indeferimento do PERC, às fls.125 a 127, desta vez com a seguinte motivação:

[...]

O dispositivo legal citado no extrato (fl.02), juntado pela própria interessada, é bem claro quanto a exigência da regularidade fiscal para obtenção de incentivos, conforme se verifica no texto abaixo:

Lei nº 9.069/95

Art. 60 [...]

Não tendo a interessada, juntado aos autos elucidações referentes à contenda, e uma vez que de acordo com as informações constantes nos sistemas informatizados da RFB (fls. 123/124) a interessada permanece devedora em relação aos tributos e contribuições administrados pela RFB, proponho o indeferimento do pedido em lide.

Contra esse novo Despacho Decisório a Contribuinte apresentou uma segunda manifestação de inconformidade, e esta foi julgada improcedente pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro – DRJ/RJ I, conforme Acórdão nº 12-27.157, de 16/11/2009, às fls. 178 a 183.

Esta decisão é o objeto do recurso voluntário a ser aqui examinado.

O relatório da decisão acima referida informa os argumentos apresentados pela Contribuinte naquela primeira instância administrativa:

[...]

3. Não se conformando com a decisão, a interessada, em 02/07/2009, apresentou a petição de fls. 149/159, alegando:

3.1. Como preliminar:

3.1.1. que é nulo o Despacho Decisório, uma vez que foi exarado motivado no fato de que a interessada seria devedora quanto a tributos administrados pela SRF, mas não houve o esclarecimento de quais são os débitos. Assim, não teria sido dado à interessada o direito à ampla defesa, previsto no art. 5º, LV, da CF e teria havido falta de motivo, segundo art. 50 da Lei nº 9.874/1999;

3.1.2. que é nulo o Despacho Decisório pelo fato da falta de intimação para comprovar a regularidade de sua situação fiscal em face do que determina o art. 39 da Lei n.º 9.784/1999;

3.1.3. que é nulo o Despacho Decisório por vício de forma e de fundamento.

3.2. no mérito, aduziu que:

3.2.1. conforme jurisprudência administrativa, o momento em que deve ser verificado a quitação de tributos é o momento em que o contribuinte indica a opção na sua declaração de rendimentos;

3.2.2. a ausência de previsão de prazo previsto no artigo 60 da Lei n.º 9.065/1995 possibilita a interessada proceder à comprovação da regularidade fiscal ao longo do processo;

3.2.3. pelo princípio da legalidade, esculpido no art. 37 da CF, como no art. 2º da Lei n.º 9.784/1999 é vedado à administração pública ampliar o comando da lei para analogicamente interpretar a intenção do legislador quando da edição do comando legal;

3.2.4. a comprovação de sua regularidade fiscal encontra-se inviabilizada na medida em que a autoridade fiscal não divulgou quais são os supostos débitos que impediram o deferimento do Perc;

3.2.5. *que seja determinada a suspensão da exigibilidade dos créditos em discussão, nos termos do inciso III do art. 151 do CTN.*

Como já mencionado, a DRJ Rio de Janeiro/RJ I considerou improcedente a segunda manifestação de inconformidade, mantendo desta vez o indeferimento do PERC.

A decisão apresenta a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Exercício: 2001

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.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Inconformada com essa decisão, da qual tomou ciência em 19/01/2010 (AR às fls. 185), a Contribuinte apresentou em 17/02/2010 o recurso voluntário de fls. 187 a 197, onde reitera os mesmos argumentos de sua impugnação, conforme descrito nos parágrafos anteriores.

Ainda segundo a Recorrente:

- apesar da prévia declaração de nulidade do despacho decisório, quando da nova análise do mérito a unidade de origem incorreu no mesmo equívoco anteriormente cometido, na medida em que se limitou a aduzir que a Recorrente não teria cumprido o prescrito no art. 9.069/05, tendo em vista que “permanece devedora em relação aos tributos e contribuições administrados pela RFB”;

- diante da nova prolação de despacho decisório sem qualquer fundamentação que forneça à Requerente subsídios para exercer seu direito de defesa, resta clara a nulidade do despacho decisório ora Recorrido;

- não obstante o claro cerceamento de defesa, a 5ª Turma da Delegacia da Receita de Julgamento manifestou entendimento diametralmente oposto ao anteriormente firmado, no sentido de que “o artigo 60 da Lei nº 9.069/1995 não determina qualquer intimação como condição para concessão ou reconhecimento do benefício fiscal”.

Ao final, a Contribuinte solicita o provimento do recurso voluntário e, conseqüentemente, o deferimento do PERC relativo ao ano-calendário 2000.

Este é o Relatório.

Voto

Conselheiro José de Oliveira Ferraz Corrêa, Relator.

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, o litígio versa sobre indeferimento de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC, relativamente a valores destinados pela Contribuinte ao fundo de investimento FINOR.

A aplicação neste fundo de investimento é referente ao ano-base de 2000, exercício de 2001, e a negativa do PERC foi motivada pelo não atendimento do disposto no art. 60 da Lei 9.069/1995:

Art. 60. A concessão ou 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.

O dispositivo legal não indica o momento em relação ao qual deve ser verificado o cumprimento da condição para a concessão/reconhecimento do incentivo, o que acarretava inúmeras controvérsias sobre essa matéria.

Contudo, já é pacífico o entendimento de que o cumprimento desse requisito deve ser verificado em relação à data de apresentação da Declaração de Rendimentos, quando o Contribuinte manifesta sua opção pela aplicação nos Fundos de Investimentos.

A matéria inclusive já foi sumulada pelo CARF:

***Súmula CARF nº 37:** Para fins de deferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), a exigência de comprovação de regularidade fiscal deve se ater ao período a que se referir a Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica na qual se deu a opção pelo incentivo, admitindo-se a prova da quitação em qualquer momento do processo administrativo, nos termos do Decreto nº 70.235/72.*

O extrato de fls. 2 indicava sinteticamente a ocorrência que obstu inicialmente o reconhecimento do incentivo:

11 - CONTRIBUINTE COM DÉBITO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES FEDERAIS E/OU COM IRREGULARIDADES CADASTRAS (LEI 9069/95, ART.60).

A Contribuinte apresentou o PERC de fl. 1, e a unidade de origem decidiu pelo seu indeferimento, conforme o Despacho de fls. 60

Foi apresentada manifestação de inconformidade.

A Delegacia de Julgamento anulou o Despacho de fls. 60, por dois vícios: incompetência do agente (o despacho foi assinado por autoridade incompetente); e cerceamento do direito de defesa (o despacho não esclareceu quais eram as empresas incorporadas e não demonstrou os débitos da interessada).

O processo retornou à origem, e foi elaborado um novo Despacho Decisório, às fls.125 a 127, desta vez com a seguinte motivação:

[...]

O dispositivo legal citado no extrato (fl.02), juntado pela própria interessada, é bem claro quanto a exigência da regularidade fiscal para obtenção de incentivos, conforme se verifica no texto abaixo:

Lei nº 9.069/95

Art. 60 [...]

Não tendo a interessada, juntado aos autos elucidações referentes à contenda, e uma vez que de acordo com as informações constantes nos sistemas informatizados da RFB (fls. 123/124) a interessada permanece devedora em relação aos tributos e contribuições administrados pela RFB, proponho o indeferimento do pedido em lide.

Este segundo Despacho Decisório foi mantido pela Delegacia de Julgamento, mas em sede de recurso voluntário, a Contribuinte alega, dentre outros fatos, que ele incorreu no mesmo vício do Despacho Decisório anterior.

O argumento da Recorrente é procedente.

Transcrevo abaixo as informações contidas nas fls. 123/124, que, de acordo com o segundo Despacho Decisório, evidenciavam que a interessada permanecia devedora de tributos federais, e que, em razão disso, justificaram o indeferimento do PERC:

Fls. 123

Emissão de 2ª via de Certidão

Página 1 de 1

[...]

Certidão Conjunta de Débitos Relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União

Emissão de 2ª via de Certidão

CNPJ: 30.636.633/0001-51

“Não existe certidão (Negativa ou Positiva com efeitos de Negativa) válida emitida para o contribuinte.”

Caso tenha em mãos uma certidão conjunta, observe as datas de emissão e validade.

Se a certidão estiver dentro do período de validade, verifique eventual cancelamento da certidão no item “Confirmação da Autenticidade das Certidões”

Nova consulta

<http://www.receita.fazenda.gov.br/Aplicacoes/ATSP0/Certidao/CNDConjuntaSegVia/...> 27/4/2009”

Fls. 124

Certidão Internet

Página 1 de 1

[...]

Certidão Conjunta de Débitos Relativos aos Tributos Federais e à Dívida Ativa da União

Resultado da Consulta

As informações disponíveis na Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN sobre o contribuinte 30.636.633/0001-51 são insuficientes para a emissão de certidão por meio da Internet.

Para consultar sua situação fiscal, acesse Centro Virtual de Atendimento e-CAC.

Para maiores esclarecimentos, consulte a página Orientações para emissão de Certidão nas unidades da RFB e dirija-se à unidade da PGFN de seu domicílio para análise específica do caso.

Nova Consulta

<http://www.receita.fazenda.gov.br/Aplicacoes/ATSP0/Certidao/CndConjuntaInter/Emi...> 27/4/2009”

O segundo Despacho Decisório e os documentos nele mencionados não indicam quaisquer débitos que estariam a obstar o reconhecimento do incentivo fiscal.

A unidade de origem não podia ter embasado sua decisão em resultado de consulta ao sítio eletrônico da Receita Federal que é permitida para o público em geral, e que não trouxe nenhuma informação mais detalhada sobre a situação fiscal da Contribuinte.

A Delegacia de Julgamento percebeu o problema, e tentou sanear-lo com o argumento de que a Contribuinte obteve cópias integrais do processo, e que estas cópias incluíam o relatório de fls. 105/118, onde estavam elencados os débitos que motivaram o indeferimento do PERC:

[...]

5. DAS PRELIMINARES

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/04/2013 por JOSE DE OLIVEIRA FERRAZ CORREA, Assinado digitalmente em

19/04/2013 por JOSE DE OLIVEIRA FERRAZ CORREA, Assinado digitalmente em 22/04/2013 por ESTER MARQUES

LINS DE SOUSA

Impresso em 23/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

5.1. A interessada aduziu a nulidade do Despacho Decisório pelo fato de não ter sido intimada a comprovar os débitos fiscais que resultaram no indeferimento do Perc (Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais), como também pelo fato de não ter sido elencados no Despacho quais são os débitos que motivam o indeferimento do Perc.

5.2. Nos autos há a relação dos débitos que motivou a Decisão que indeferiu o Perc, fls. 105/118. Em fls. 145/146 do presente processo, consta documento que a interessada solicitou e foi concedida cópia da totalidade do presente processo, que inclui as fls. 105/118, que elencam os débitos apurados pela autoridade administrativa que motivaram o indeferimento de seu pedido.

5.3. Considero que houve um equívoco cometido pela autoridade tributária ao não conceder à interessada cópia dos demonstrativos extraídos da Secretaria da Receita Federal, fls. 105/118, mas tal fato está suprido quando a interessada solicitou e foi dado à mesma cópia destes documentos.

5.4. Assim, a interessada conheceu quais foram os débitos que geraram o indeferimento de seu pedido, sendo improcedente a arguição de nulidade.

5.5. Analisando o Despacho Decisório, este está fundamentado, motivado, tem um breve relatório, está assinado por servidor competente e foi concedido à interessada o direito a ampla defesa, tanto que esta está exercendo neste momento. Acrescente-se que o Despacho Decisório, que indeferiu o Perc, motivou a Decisão no art. 60 da Lei n.º 9.069/1995, descrevendo a existência de débitos fiscais e a interessada teve acesso aos demonstrativos que relacionavam tais débitos. Assim, entendo que não cabem as alegações de falta de forma, de fundamentação ou cerceamento do direito à defesa.

[...]

A própria DRJ reconhece que a Autoridade Tributária cometeu um equívoco “ao não conceder à interessada cópia dos demonstrativos extraídos da Secretaria da Receita Federal (...)”.

Realmente, a Contribuinte recebeu cópia integral do processo, aliás, a um custo de R\$ 70,00, conforme o DARF às fls. 146.

Mas não entendo que o fato de a Contribuinte ter solicitado e recebido cópia integral dos autos que continham relatório sobre a sua situação fiscal, com relação de débitos em vários períodos e em situações diversas, supre o vício do segundo Despacho Decisório.

O ato administrativo tributário, seja para fins de lançamento, ou de negativa de restituição/compensação, ou ainda para indeferimento de benefícios/incentivos fiscais, deve ser claro e específico nos seus fundamentos, sob pena de cerceamento de direito de defesa.

E tais atributos devem estar presentes desde o início da fase processual, para que não haja supressão de instância.

É oportuno trazer uma outra Súmula do CARF, que, a meu ver, trata de um problema semelhante ao que está sendo aqui examinado:

***Súmula CARF nº 22:** É nulo o ato declaratório de exclusão do Simples que se limite a consignar a existência de pendências perante a Dívida Ativa da União ou do INSS, sem a indicação dos débitos inscritos cuja exigibilidade não esteja suspensa*

Penso que o segundo Despacho Decisório padece do mesmo vício tratado na Súmula CARF nº 22.

Aliás, o problema vem desde a emissão do extrato de fls. 2.

Cabe destacar que o segundo Despacho Decisório não fez sequer menção ao relatório citado pela Delegacia de Julgamento, onde estariam relacionados os débitos impeditivos do incentivo fiscal.

O Despacho Decisório apenas citou as fls. 123/124, que, como visto, não trazem informações suficientes para tanto.

A Delegacia de Julgamento argumentou que o relatório de fls. 105/118 contém débitos contemporâneos da opção pelo incentivo, mas o Despacho Decisório, ainda que não discriminasse expressamente estes débitos, poderia ter incorporado os termos daquele relatório mediante uma mensagem de anexação (p/ ex.: o relatório de apoio para emissão de certidão, emitido em xx/xx/xx, às fls. xx/xx, é parte integrante do presente despacho decisório). Contudo, isso também não ocorreu.

Não houve uma mínima menção a este relatório.

Não é razoável exigir que o Contribuinte procure em uma cópia integral dos autos, de forma aleatória, os fundamentos do ato administrativo que ele busca contestar.

A negativa ao incentivo, nestes termos, não pode prosperar.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

José de Oliveira Ferraz Corrêa

Processo nº 10768.102003/2003-10
Acórdão n.º **1802-001.590**

S1-TE02
Fl. 13

CÓPIA