



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10805.001543/2005-55
ACÓRDÃO	9101-007.132 – CSRF/1ª TURMA
SESSÃO DE	4 de setembro de 2024
RECURSO	ESPECIAL DO CONTRIBUINTE
RECORRENTE	POLIBRASIL S A INDUSTRIA E COMERCIO
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1996

RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA: PRECLUSÃO DE ARGUMENTOS NÃO TRAZIDOS EM IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO RECONHECIDA, MAS SUPERADA NO MÉRITO PELO COLEGIADO *A QUO*. APRECIÇÃO EM TESE. NÃO CABIMENTO. INUTILIDADE RECURSAL E AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece da matéria relativa à ocorrência de preclusão de argumentos quando a interpretação apresentada como divergente embora caracterizada em tese, restou superada pela análise concreta das alegações trazidas apenas em sede de recurso voluntário, o que revela a inutilidade do recurso, ainda que fosse provido, posto que já exaurida a discussão pelo colegiado *a quo*. Constata-se, ademais, a ausência de similitude entre o acórdão recorrido e o paradigma, na medida em que o recorrido acabou apreciando a alegação da recorrente, ainda que como argumento, enquanto no paradigma a alegação da recorrente, expressamente reconhecida como argumento e não como matéria, não foi apreciada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

Assinado Digitalmente

Luiz Tadeu Matosinho Machado – Relator

Assinado Digitalmente

Fernando Brasil de Oliveira Pinto – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Edeli Pereira Bessa, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Helder Jorge dos Santos Pereira Junior, Jandir Jose Dalle Lucca e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial de Divergência (fls. 396 a 424) interposto pela contribuinte, com fundamento no previsto nos artigos 67 e seguintes do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015 -RICARF, em face do acórdão nº 1401-004.006, de 13/11/2019 (fls. 369 a 381), em que os membros da Turma decidiram, *por unanimidade de votos, não conhecer das matérias atingidas pela norma preclusiva do artigo 16 do CTN (sic), afastar a preliminar de homologação tácita do PERC e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.*¹

O julgado restou assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 1996 ALEGAÇÕES LANÇADAS NO RECURSO VOLUNTÁRIO. INOVAÇÃO. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO.

As alegações lançadas originalmente no recurso voluntário que não guardem relação dialética com a decisão de piso e não sejam matéria de ordem pública não devem ser conhecidas pela autoridade julgadora de segunda instância.

HOMOLOGAÇÃO TÁCITA DO PERC. INOCORRÊNCIA.

A pretensão de aplicar por analogia o disposto no artigo 168 do CTN para configurar homologação tácita do PERC, considerando sua natureza de recurso, configuraria “prescrição intercorrente”, que não encontra amparo nas normas de processo administrativo fiscal.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

¹ Houve referência equivocada ao CTN no acórdão recorrido, quando claramente se referiria ao decreto do PAF (Decreto nº 70.235/1972)

Ano-calendário: 1996 PERC. REGULARIDADE FISCAL. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DE TERCEIROS.

A comprovação de regularidade fiscal exigida pelo artigo 60 da Lei nº 9.069/95 abarca as contribuições previdenciárias e as devidas a terceiros. Não se comprovando a regularidade em relação a todos os tributos e contribuições federais, é de se negar provimento ao recurso voluntário.

Cientificada do acórdão de recurso voluntário em 28/05/2020 (Termo de Ciência por Abertura de Mensagem, fl. 388), por meio de intimação disponibilizada em seu domicílio tributário eletrônico, o sujeito passivo apresentou o recurso especial em 23/06/2020 (Termo de Análise de Solicitação de Juntada, fl. 394).

A contribuinte suscitou a divergência relacionada às seguintes matérias:

1. Da Não Preclusão dos Argumentos Trazidos em Sede de Recurso Voluntário
2. Da Aplicação do art. 168 do CTN por Analogia – Homologação Tácita do PERC
3. Da Necessidade da Autoridade Fiscal Apontar Irregularidades Fiscais – Inversão do Ônus da Prova

O recurso especial foi admitido pela presidente da Câmara *a quo*, apenas com relação à primeira matéria, limitando a caracterização da divergência apenas quanto ao segundo paradigma arrolado (9101-00.514), nos seguintes termos:

[...]

Os autos versam sobre o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC – relativo ao IRPJ do ano-calendário 1996. A Recorrente estrutura sua peça recursal alegando dissídio jurisprudencial em relação a três matérias distintas. Para fins de análise de admissibilidade do recurso apresentado, seguiremos a ordem e a denominação das matérias utilizadas pela Recorrente.

As alegações principais relacionadas à primeira matéria objeto de suposto dissídio jurisprudencial são as seguintes:

III.1 – Da Não Preclusão dos Argumentos Trazidos em Sede de Recurso Voluntário

16. O acórdão recorrido afirmou que a argumentação referente à desnecessidade de comprovação de regularidade fiscal estaria preclusa, tendo em vista que teria sido trazida apenas em sede de Recurso Voluntário:

[...]

17. Tem-se, portanto, o prequestionamento da matéria, cumprido o requisito de admissibilidade previsto no § 5º do artigo 67 do RICARF.

18. Por seu turno, a Turma *a quo*, sob o argumento de que a Recorrente teria inovado na peça recursal, deduzindo matérias não abordadas em

Manifestação de Inconformidade, considerou precluso o argumento referente à desnecessidade de comprovação de regularidade fiscal.

19. Com efeito, diferentemente do afirmado no acórdão recorrido, essa E. Câmara Superior entendeu, no acórdão nº 9303-007.855 (Doc_comprobatorio02), publicado em 01.03.2019, indicado pela Recorrente como paradigma da controvérsia, que no âmbito do processo administrativo admite-se relativização do princípio da preclusão. Confira-se:

[...]

20. Vê-se, assim, que o acórdão recorrido e o paradigma atribuíram soluções jurídicas diversas à mesma situação: no recorrido, o CARF entendeu que as matérias alegadas apenas em sede de Recurso Voluntário não poderiam ser conhecidas por estarem preclusas. No paradigma, a 3ª Turma da CSRF reconheceu a flexibilização do princípio da preclusão, afirmando ser possível, em sede de Recurso Voluntário, que o contribuinte trouxesse novos argumentos e novas provas.

21. Ainda, também em sede de Recurso Especial, a 1ª Turma da CSRF proferiu acórdão de n. 9101-00.5145 (Doc_Comprobatorio03), indicado pela Recorrente como segundo paradigma da controvérsia, afirmando que ocorre a preclusão apenas quando o contribuinte não impugna a autuação, ou seja, deixa de contestar a própria tributação ou, *in casu*, a glosa do benefício. Confira-se:

[...]

22. Vê-se, assim, que o acórdão recorrido e o paradigma atribuíram soluções jurídicas diversas à mesma situação: no recorrido, o CARF entendeu que as matérias alegadas apenas em sede de Recurso Voluntário não poderiam ser conhecidas por estarem preclusas. No paradigma, a 1ª Turma da CSRF entendeu que sendo impugnado o Auto de Infração, todos os argumentos do contribuinte devem ser apreciados, independente do momento de sua alegação.

23. Portanto, requer-se seja admitido o Recurso Especial e, no mérito, conforme se verá no item III.1, seja provido, determinando-se a reforma do acórdão recorrido.

Instruindo o recurso especial com vistas ao seguimento em relação à primeira matéria, a Contribuinte apresenta como paradigmas os acórdãos nºs 9303-007.855 e 9101-00.514, disponíveis no sítio do CARF, não reformados até a presente data e assim ementados, no que respeita ao suposto dissídio:

Acórdão 9303-007.855, de 22/01/2019

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 14/05/2004

PROVAS. VERDADE MATERIAL.

Admite-se a relativização do princípio da preclusão, tendo em vista que, por força do princípio da verdade material, podem ser analisados documentos e provas trazidos aos autos posteriormente à análise do processo pela autoridade de primeira instância, ainda mais quando comprovam inequivocamente a certeza e liquidez do direito creditório declarado na Declaração de Compensação (Dcomp) transmitida.

Acórdão 9101-00.514, de 26/01/2010

[...]

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRECLUSÃO. MATÉRIA IMPUGNADA. A preclusão de que trata o art. 17 do Decreto n. 70.235/72 deve ser aplicada apenas nas hipóteses em que o contribuinte deixa de contestar a própria tributação (ou melhor, infração) em impugnação e pretende fazer valer apenas via recurso ordinário (voluntário), "Matéria não impugnada" significa, em outros termos, "exigência/infração não contestada": e é apenas essa a falta que não inicia o contencioso administrativo. A contrario *sensu*, impugnada a exigência, iniciado está o contencioso administrativo, no qual devem ser apreciados todos os argumentos de defesa apresentados pelo contribuinte em quaisquer de suas instâncias, ainda que não tenham sido suscitados originariamente em impugnação. A preclusão em referência não atinge os "fundamentos de defesa", mas sim a "defesa" contra determinada exigência ou infração legislativa tributária caso esta não tenha sido feita em primeira instância administrativa. Trata-se de aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas e do formalismo moderado que informam o procedimento administrativo fiscal.

A recorrente realiza o cotejo entre os julgados paradigmas apresentados e o recorrido e considera estar demonstrado o dissídio jurisprudencial entre diferentes Colegiados do CARF. Ao final pugna pelo seguimento do recurso especial.

Compulsando-se o primeiro paradigma apresentado, pode-se destacar as seguintes passagens do voto condutor:

No mérito, gravita a controvérsia em torno da possibilidade de serem apreciados argumentos e provas trazidos na fase recursal, posteriormente ao julgamento de primeira instância.

A impugnação e os recursos dirigidos a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais seguem o rito processual estabelecido no Decreto nº 70.235/72, além de suspenderem a exigibilidade do crédito tributário, conforme dispõem os §§ 4º e 5º do art. 771 da Instrução Normativa RFB nº 1300/2012, que reproduzem os termos dos §§ 4º e 5º do art. 66 da IN RFB nº 900/2008.

[...]

No caso em tela, como bem sintetizado pela Turma *a quo*, **a juntada de documentos** com o recurso voluntário deu-se da seguinte forma:

[...]

Embora, a documentação (cópias das notas fiscais e do Razão) tenha sido apresentada somente nesta fase recursal, sem quaisquer justificativas pela não apresentação, quando da interposição da manifestação de inconformidade, em face do princípio da verdade material, aquelas provas devem ser aceitas, reconhecendo-se à recorrente o direito à repetição/compensação do indébito de R\$671.019,60, a valores originais.

[...]

No caso dos presentes autos, tendo em vista que os **documentos trazidos aos autos** pela Contribuinte comprovaram a liquidez e certeza de parte do crédito tributário declarado na DCOMP, e têm valor fiscal notas fiscais e livro razão entende-se pela possibilidade de aceitação, já que não demandam novas discussões no âmbito do recurso voluntário, apenas complementando o que já fora trazido em sede de manifestação de inconformidade.

Também com relação à produção de provas no âmbito do processo administrativo fiscal, admite-se a relativização do princípio da preclusão, tendo em vista que, por força do princípio da verdade material, podem ser analisados documentos e provas trazidos aos autos posteriormente à análise do processo pela autoridade de primeira instância, ainda mais quando alteram substancialmente a prova do fato constitutivo. A flexibilização está no próprio art. 16 do Decreto nº 70.235/72, ao prever hipóteses de **juntada de provas em momento posterior à impugnação quando concretizadas quaisquer das situações previstas no § 4º, o que ocorre nos presentes autos.**(destaquei)

Já o Recorrido, sobre a matéria em análise, apresenta as seguintes fundamentações:

Todavia, no recurso voluntário, a **recorrente esgrimiou novas alegações**, que não constavam da manifestação de inconformidade e, desta forma, não foram apreciadas pela autoridade julgadora de primeira instância.

Trata-se da alegada *desnecessidade de comprovação de regularidade fiscal*, que foi lastreada pela recorrente em dois argumentos, quais sejam: (i) o PERC não se trata de pedido de concessão ou reconhecimento de incentivo/benefício fiscal; e (ii) o incentivo fiscal em questão é de natureza objetiva.

A matéria em questão encontra-se preclusa e não deve ser conhecida pela segunda instância administrativa.

É cediço que os sujeitos passivos devem trazer as alegações e os elementos de prova de que disponham no momento da manifestação de inconformidade, conforme dicção do artigo 16 do Decreto nº 70.235/4-72, *verbis*:

[...]

É vedado, portanto, trazer **novas alegações** em sede de recurso voluntário, a não ser que se estabeleça uma relação dialética com a própria decisão de piso, conforme prevê o parágrafo 4º do dispositivo legal citado.

Neste diapasão, a **inovação no recurso voluntário** vem sendo repelida por este Conselho, como se pode observar nos seguintes julgados: (destaquei)

[...]

O cotejo entre os julgados indica que as situações enfrentadas pelos Colegiados não foram similares. No paradigma, conforme destacado, a Contribuinte apresentou em sede de recurso voluntário documentos que fariam prova das informações já constantes dos autos. No Recorrido, conforme destacado, a Contribuinte apresentou, após a decisão de primeira instância, argumentos que não havia alegado nas fases anteriores do processo administrativo, inovando no recurso voluntário. No paradigma, ademais, o voto foi expresso ao consignar que nos autos estava demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 16, § 4º do Decreto nº 70.235/1972, enquanto no Recorrido está expresso que a inovação do recurso voluntário não está ligada aos fundamentos da decisão de primeira instância, razão pela qual não está protegida pelo mencionado dispositivo legal.

Em relação ao primeiro paradigma da matéria inicial, portanto, não está configurado o dissídio jurisprudencial previsto no art. 67 do Anexo II do RICARF, haja vista as decisões divergentes serem decorrentes de julgamentos de situações fáticas não similares.

Já em relação ao segundo acórdão paradigma da primeira matéria, importa destacar as seguintes passagens, do voto condutor do julgado:

Quanto ao outro item recursal, cinge-se a discussão em saber se o contribuinte tem a prerrogativa de suscitar em sede de recurso voluntário fundamentos de defesa contra a exigência que não foram aventados em impugnação (primeira instância administrativa). Para a adequada compreensão da matéria sob exame, vale relevar que a Contribuinte contestou a tributação via impugnação e, em **sede de recurso voluntário, reiterou seus fundamentos de defesa e aduziu novas questões de mérito** para pleitear o cancelamento da autuação (quais sejam, "que seu lucro em

dezembro de 1996 é fictício, inexistente; e que como está em processo de extinção, poderia compensar a totalidade do prejuízo, sem limitação").

A resposta é afirmativa .

Tenho assente que as normas processuais que regem o processo administrativo fiscal devem ser interpretadas com menos rigor, especialmente aquelas relacionadas às fases postulatória e instrutória do procedimento. É de interesse da própria Administração proceder adequadamente ao controle da legalidade dos atos administrativos, pelo que é salutar que sejam flexibilizadas as regras que impeçam as partes (por razões temporais) trazer ao conhecimento do julgador elementos de fato e de direito que permitam melhor exame da controvérsia .

Seguindo citada linha de interpretação, entendo que a preclusão de que trata o art. 17 do Decreto n, 70,235/72 deve ser aplicada apenas nas hipóteses em que o contribuinte deixa de contestar a própria tributação (ou melhor, infração) em impugnação e pretende fazê-lo apenas via recurso ordinário (voluntário). "Matéria não impugnada" significa, em outros termos, "exigência/infração não contestada": e apenas essa a falta que não inicia o contencioso administrativo. A contrario *sensu*, impugnada a exigência, iniciado está o contencioso administrativo, no qual **devem ser apreciados todos os argumentos de defesa apresentados pelo contribuinte em quaisquer de suas instâncias, ainda que não tenham sido suscitados originariamente em impugnação**. A preclusão em referência não atinge os "fundamentos de defesa", mas sim a "defesa" contra determinada exigência ou infração à legislação tributária caso esta não tenha sido feita em primeira instância administrativa. Trata-se de aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas e do formalismo moderado que informam o procedimento administrativo fiscal.

[...]

Por tais fundamentos, voto no sentido de conhecer em parte do recurso especial interposto pela Contribuinte para, na parte conhecida, dar-lhe provimento para determinar o retorno dos autos ao Colegiado a quo para exame das questões de mérito por este não conhecidas sob o fundamento de preclusão.

Aqui parece restar demonstrado o dissídio interpretativo entre Colegiados do CARF. O acórdão paradigma indicado é expresso ao consignar que, uma vez instaurado o contencioso, devem ser apreciados todos os argumentos da defesa, independentemente de terem sido suscitados originalmente na impugnação. Como visto alhures, o Recorrido afastou o conhecimento dos argumentos esgrimidos após a decisão de primeira instância, por considerá-los preclusos, decisão que diverge da interpretação conferida pelo Colegiado responsável pela decisão paradigmática.

Portanto, quando ao segundo paradigma da primeira matéria em análise, restou demonstrada a ocorrência de dissídio jurisprudencial, razão pela qual há necessidade de julgamento do recurso especial pela CSRF a fim de dirimir o conflito interpretativo.

[...]

Pelo exposto, conclui-se que a Recorrente logrou demonstrar em relação à primeira matéria – preclusão dos argumentos trazidos em sede de recurso voluntário – o dissídio interpretativo ocorrido com base no segundo acórdão paradigma apresentado (9101-00.514). Em relação ao primeiro paradigma (9303-007.855) da primeira matéria e às segunda e terceira matérias, pela razões acima expostas, não restou demonstrada a ocorrência de dissídio interpretativo entre Colegiados do CARF.

Conclusão

Por todo o exposto, opino por DAR SEGUIMENTO PARCIAL ao recurso especial do sujeito passivo, para que seja discutida pela CSRF a ocorrência ou não da preclusão de fundamentos apresentados em sede de recurso voluntário e que não foram apreciados pelas decisões anteriores do processo, tendo como paradigma o acórdão nº 9101-00.514.

À consideração da Sra. Presidente da 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF.

[...]

Com fundamento nos artigos 18, III, 67 e 68, do Anexo, II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, DOU SEGUIMENTO PARCIAL ao Recurso Especial interposto pelo Contribuinte, para que seja rediscutida a ocorrência ou não da preclusão de fundamentos apresentados em sede de recurso voluntário e que não foram apreciados pelas decisões anteriores do processo, tendo como paradigma o acórdão nº 9101-00.514. Com fundamento nos artigos 18, III, 67 e 68, do Anexo, II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, DOU SEGUIMENTO PARCIAL ao Recurso Especial interposto pelo Contribuinte, para que seja rediscutida a ocorrência ou não da preclusão de fundamentos apresentados em sede de recurso voluntário e que não foram apreciados pelas decisões anteriores do processo, tendo como paradigma o acórdão nº 9101-00.514.

[...]

No mérito, a recorrente pleiteia a reforma integral do acórdão recorrido, com o afastamento o argumento de preclusão de suas alegações e o reconhecimento do direito às aplicações realizadas nos incentivos fiscais destinados ao FINOR, com a emissão dos Certificados de Investimento em seu favor, conforme sintetizado em seu pedido final, *verbis*:

[...]

V – DAS CONCLUSÕES E DO PEDIDO

69. Diante de todo o exposto, requer-se o conhecimento do Recurso Especial ora interposto, pois presentes os pressupostos para sua admissibilidade, bem como seu provimento, para que seja determinada a reforma do acórdão recorrido, devendo ser reconhecido o direito às aplicações realizadas nos incentivos fiscais destinados ao FINOR, com a emissão dos Certificados de Investimento em seu favor.

70. Caso assim não se entenda, requer-se, ao menos, que seja declarada a nulidade do acórdão *a quo* afastando a preclusão e, conseqüentemente, analisando os argumentos referentes à desnecessidade de comprovação da regularidade fiscal.

[...]

Cientificada do despacho que admitiu apenas parcialmente o recurso, a contribuinte apresentou agravo, que restou rejeitado pela presidente da CSRF por meio do despacho de fls. 567/573.

Encaminhados os autos à Procuradoria da Fazenda Nacional – PFN (fl. 578) em 31/12/2021, foram apresentadas contrarrazões em 07/01/2022 (fls. 579/583), nas quais defende a manutenção do acórdão recorrido em face da inadmissibilidade “*de apreciação em grau de recurso de matérias de defesa não suscitadas na instância a quo, fora das hipóteses excepcional de fatos supervenientes, o que incorreu no caso em tela*”.

É o relatório

VOTO

Conselheiro **Luiz Tadeu Matosinho Machado**, Relator

O recurso especial é tempestivo e foi regularmente admitido.

A PFN não questionou o conhecimento do recurso em suas contrarrazões.

Não obstante, penso que, embora tenha sido caracterizada em tese a divergência suscitada quando contrapostos o acórdão recorrido e o paradigma admitido, verifico que o colegiado *a quo*, apesar de ter rejeitado o conhecimento da nova alegação trazida no recurso voluntário, acabou se pronunciando sobre a questão ao examinar o mérito do recurso.

Senão vejamos os seguintes excertos do voto condutor do recorrido, *verbis*:

Matérias preclusas.

Conforme relatado acima, na Manifestação de Inconformidade a requerente limitou-se a pugnar pelo reconhecimento da regularidade fiscal, em face dos elementos probatórios acostados aos autos. A alegação pode ser sintetizada nas seguintes palavras:

[...] a Requerente, mediante a apresentação das justificativas em relação as pendências questionados pela Receita Federal, entende ser beneficiária das quotas dos fundos de investimentos, relativos ao FINOR, mediante a emissão dos respectivos certificados.

Todavia, no recurso voluntário, a recorrente esgrimiou novas alegações, que não constavam da manifestação de inconformidade e, desta forma, não foram apreciadas pela autoridade julgadora de primeira instância.

Trata-se da alegada *desnecessidade de comprovação de regularidade fiscal*, que foi lastreada pela recorrente em dois argumentos, quais sejam: (i) o PERC não se trata de pedido de concessão ou reconhecimento de incentivo/benefício fiscal; e (ii) o incentivo fiscal em questão é de natureza objetiva.

A matéria em questão encontra-se preclusa e não deve ser conhecida pela segunda instância administrativa.

[...]

É vedado, portanto, trazer novas alegações em sede de recurso voluntário, a não ser que se estabeleça uma relação dialética com a própria decisão de piso, conforme prevê o parágrafo 4º do dispositivo legal citado.

Neste diapasão, a inovação no recurso voluntário vem sendo repelida por este Conselho, como se pode observar nos seguintes julgados:

[...]

Ademais, impende mencionar, em homenagem ao princípio da colegialidade, que, no mérito, conforme será visto a frente, a alegação de *desnecessidade de comprovação de regularidade fiscal* já foi superada pela jurisprudência deste Conselho, consolidada na 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 aos débitos existentes até a data de entrega da declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica na qual se deu a opção pelo incentivo, admitindo-se a prova da regularidade em qualquer momento do processo administrativo, independentemente da época em que tenha ocorrido a regularização, e inclusive mediante apresentação de certidão de regularidade posterior à data da opção.(Súmula revisada conforme Ata da Sessão Extraordinária de 03/09/2018, DOU de 11/09/2018).(Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Assim, voto por não conhecer da alegação de *desnecessidade de comprovação de regularidade fiscal* por tratar-se de matéria preclusa.

[...]

Mérito.

No mérito, deve-se aplicar o disposto na Súmula CARF nº 37, *verbis*:

Para fins de deferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), a exigência de comprovação de regularidade fiscal deve se ater aos débitos existentes até a data de entrega da declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica na qual se deu a opção pelo incentivo, admitindo-se a prova da regularidade em qualquer momento do processo administrativo, independentemente da época em que tenha ocorrido a regularização, e inclusive mediante apresentação de certidão de regularidade posterior à data da opção. (Súmula revisada conforme Ata da Sessão Extraordinária de 03/09/2018, DOU de 11/09/2018). (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

A primeira conclusão a que se pode chegar a partir do texto normativo da Súmula é que a pretensão da recorrente de inaplicabilidade da exigência de regularidade fiscal para a fruição do incentivo fiscal do FINOR – que não foi conhecida por configurar inovação em relação à manifestação de inconformidade – seria inteiramente afastada pela jurisprudência consolidada do CARF.

Aplica-se, portanto, na espécie, o disposto no artigo 60 da Lei nº 9.069/95:

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.**

[...]

No mérito, considerando a ausência de comprovação da regularidade fiscal em relação às contribuições previdenciárias e devidas a terceiros, não há como se acolher a pretensão da recorrente.

Conclusão.

Voto por não conhecer das matérias atingidas pela norma preclusiva do artigo 16 do CTN, por afastar a preliminar de homologação tácita do PERC e, no mérito, por negar provimento ao recurso voluntário.

[...] (g.n.)

Com efeito, observa-se que o d. relator do acórdão recorrido invoca o princípio da colegialidade para aduzir que, embora preclusa, se enfrentada no mérito a alegação de *desnecessidade de comprovação de regularidade fiscal* seria afastada com base no disposto na Súmula CARF nº 37 e no art. 60 da Lei nº 9.069/1995.

Assim, o que se verifica é que, embora o colegiado tenha entendido que as novas alegações estariam preclusas, acabou por examiná-las, afastando-as.

Diante de tal constatação, entendo que a divergência ficaria restrita a uma discussão em tese, pois o seu exame e eventual provimento não poderia conduzir à devolução dos autos ao colegiado *a quo* para a apreciação da matéria tida como preclusa, posto que ao fim e ao

cabo já houve o pronunciamento daquela turma sobre a questão, o que revela a inutilidade do recurso, ainda que fosse provido.

Sob outra perspectiva, pode-se, também, afirmar a ausência de similitude entre o acórdão recorrido e o paradigma, na medida em que o recorrido acabou apreciando a alegação da recorrente, ainda que como argumento, enquanto no paradigma a alegação da recorrente, expressamente reconhecida como argumento e não como matéria, não foi apreciada.

Ante ao exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso especial da contribuinte.

Assinado Digitalmente

Luiz Tadeu Matosinho Machado