



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

Processo nº 10805.002071/2005-58
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1201-001.907 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de outubro de 2017
Matéria IRPJ
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado QUATTOR QUÍMICOS BÁSICOS S.A.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO.

Não há contradição entre os fundamentos e a parte dispositiva do acórdão, ocasionando a rejeição dos Embargos de Declaração.

IRPJ. INCENTIVOS FISCAIS. FINAM. EXCESSO DE DESTINAÇÃO. REGULARIDADE FISCAL.

O excesso de destinação ao incentivo fiscal regional foi constituído pela inexistência de regularidade fiscal da contribuinte, demonstrada durante o processo administrativo, conforme admitido pela Súmula nº 37 deste Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os Embargos de Declaração.

(assinado digitalmente)

ROBERTO CAPARROZ DE ALMEIDA - Presidente

(assinado digitalmente)

RAFAEL GASPARELLO LIMA - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida (presidente da turma), Rafael Gasparello Lima, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Eva Maria Los, Luis Henrique Marotti Toselli e José Carlos de Assis Guimarães. Ausentes justificadamente os conselheiros Luis Fabiano Alves Penteado e Gisele Barra Bossa.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração, com a Embargante, Fazenda Nacional, argumentando uma contradição no acórdão nº 1103-00.613, a seguir ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2000

Ementa: IRPJ. INCENTIVOS FISCAIS. FINAM. EXCESSO DE DESTINAÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Expressos de forma cristalina os motivos que redundaram na constituição do crédito tributário, não se identifica a alegada "ausência de clareza na descrição da autuação" ou o estribo do lançamento em mera presunção.

PROCESSO ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO PARA IMPUGNAR A CONSTATAÇÃO DE EXCESSO DE DESTINAÇÃO. INÉRCIA DO CONTRIBUINTE. AUTO DE INFRAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO. MÁXIMA EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

Na esteira das reiteradas manifestações deste Conselho, deve-se garantir máxima eficácia aos princípios do contraditório e da verdade real, somente se aplicando presunções nas situações expressamente estabelecidas pela legislação de regência. Não há razão para negar ao contribuinte a possibilidade de discutir a imputação de excesso de destinação quando este é o fundamento único e exclusivo da exigência fiscal formalizada através de lançamento de ofício, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

PERC. REGULARIDADE FISCAL.

Nos termos do Enunciado nº 37 da Súmula deste Conselho, "Para fins de deferimento do Pedido 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. [...]"

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

A contradição, segundo a Embargante, Fazenda Nacional, consiste na aplicabilidade da Súmula nº 37, deste Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), quando não foi apresentado o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais (PERC) pelo contribuinte, *in verbis*:

Pois bem. Depreende-se do acórdão recorrido e da decisão de primeira instância que restou reconhecida a ausência de apresentação de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais (PERC) pelo contribuinte:

Acórdão recorrido

"Notificada, apresentou a Recorrente impugnação (fls. 5582) arguindo:

- a) a nulidade do lançamento, vez que não estariam descritos com clareza os fatos que redundaram na exigência fiscal;*
- b) o lançamento teria se baseado exclusivamente em presunção, transferindo o ônus da prova ao contribuinte;*
- c) afirma ter recebido a intimação que lhe facultou a apresentação de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais ("PERC"), que, nada obstante, não se aplicava ao caso;*
- d) ter a multa de ofício (75%) caráter confiscatório; e,*
- e) impossibilidade de utilização da Taxa Selic como critério de correção dos créditos tributários. (...)*

Mais que isso, informou a autoridade lançadora que, identificado o excesso de destinação, foi a Recorrente intimada para, como lhe faculta a legislação de regência, questionar a imputação de excesso de destinação, o que não fez, quedando-se inerte e, assim, precluso o direito de impugnação, teve o lançamento a finalidade de exigir o valor não recolhido à guisa de IRPJ, nos termos do que dispõe o art. 601, § 7º, do RIR/99.

Nessa linha, cristalinos os motivos que redundaram na constituição do crédito tributário, não se identificando a alegada "ausência de clareza na descrição da autuação" ou o estribo do lançamento em mera presunção. (...)

A questão, segundo a Delegacia de Julgamento de Campinas (SP), estaria acobertada pelo manto da preclusão, vez que, intimada quedou silente a Recorrente quanto à imputação de excesso de destinação, não se fazendo possível a reabertura da discussão no âmbito deste processo administrativo."

ACÓRDÃO 05-23.781 — 5ª Turma da DRJ/CPS

Se o contribuinte não apresenta Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais — PERC no prazo estipulado na legislação, torna-se definitiva a inadmissibilidade da destinação ao FINAM por ele pretendida, impondo-se o lançamento decorrente da falta de recolhimento do IRPJ. (...)

Assim, ao afirmar que emitido o extrato demonstrando esta situação, remetido por via postal e recebido pela empresa em 14 de agosto de 2003, a interessada não se manifestou no prazo legal, que para o ano-calendário de 2000 foi até 28 de novembro de 2003 (ADE/CORAT/052/2003), a autoridade lançadora firmou a definitividade do não reconhecimento do incentivo, regularmente editado por autoridade competente, e não recorrido a tempo pelo interessado.

(...) Pelo contrário, na impugnação apresentada confirma o recebimento do extrato, tendo se manifestado da seguinte forma:

43. Em 14.08.2003, a Requerente recebeu intimação que lhe facultava a apresentação, até 28.11.2003, de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais ("PERC") (...). Por ter destinado os valores ao FINAM (...), a Requerente não apresentou o referido PERC, pois inaplicável ao seu caso.

Portanto, cientificado da inadmissibilidade do incentivo fiscal em 14/08/2003, o contribuinte tinha duas opções: discutir os critérios para tal inadmissibilidade ou recolher o IRPJ pago a menor em razão do excesso de destinação. Transcorridos 2 (dois) anos da referida ciência, sem que nada tenha sido oposto pelo interessado, e sem que qualquer recolhimento espontâneo tenha sido promovido, correto foi o lançamento de ofício."

Entretanto, nos termos da ementa e voto condutor do acórdão recorrido foi aplicada a Súmula CARF nº 37, que trata especificamente do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais (PERC), in verbis:

"Para fins de deferimento do Pedido 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."

Portanto, resta patente a contradição do acórdão, pois apesar de reconhecer que não houve a apresentação do PERC pelo contribuinte, aplicou a Súmula CARF nº 37 que trata especificamente de hipótese em que houve a apresentação do mencionado pedido.

Ante o exposto, requer a Fazenda Nacional o acolhimento dos presentes embargos, para que seja sanada a contradição apontada, de extrema relevância para o deslinde da questão.

Advindo a modificação da composição desta Turma, mediante novo sorteio, fui designado relator.

A admissibilidade dos Embargos de Declaração foi proferida em despacho nos autos, neste momento, sobrevindo a sua apreciação pelo presente colegiado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Gasparello Lima

Os Embargos de Declaração são tempestivos, com admissibilidade reconhecida, portanto, deles tomo conhecimento.

A Súmula nº 37, deste Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), admite a comprovação da regularidade fiscal no período incentivado em qualquer momento processual, uniformizando a jurisprudência nos seguintes termos:

"Para fins de deferimento do Pedido 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." (grifado)

Em acórdão embargado, conquanto interpretada pela Embargante como uma aparente contradição, o ilustre relator concluiu que o principal motivo para a constituição do crédito tributário foi “a existência de pendências quanto à regularidade fiscal da Recorrente” e não o excesso de destinação dos recursos ao FINAM:

Resta cristalino, a partir da análise da regra do art. 601, § 7º, do Decreto nº 3.000/99, que "na hipótese de pagamento a menor do imposto em virtude de excesso de valor destinado para os fundos, a diferença deverá ser paga com acréscimo de multa e juros, calculados de conformidade com a legislação do imposto de renda", sendo nesse sentido o lançamento de ofício.

Em seu recurso pretendeu a Recorrente comprovar a inexistência do excesso de destinação, consignando que efetuou, no ano-calendário de 2000, a destinação de recursos ao FINAM em estrita observância dos limites legais aplicáveis.

A questão, segundo a Delegacia de Julgamento de Campinas (SP), estaria acobertada pelo manto da preclusão, vez que, intimada, quedou silente a Recorrente quanto à imputação de excesso de destinação, não se fazendo possível a reabertura da discussão no âmbito deste processo administrativo.

Entendo, na esteira das reiteradas manifestações deste Conselho, que se deve garantir máxima eficácia aos princípios do contraditório e da verdade real, somente se aplicando presunções nas situações expressamente estabelecidas pela legislação de regência.

Adotando essa premissa, não há razão para negar à Recorrente a possibilidade de discutir a imputação de excesso de destinação quando este é o fundamento único e exclusivo da exigência fiscal. Se ao contribuinte fosse vedado formular impugnação quanto aos fundamentos da exigência fiscal, restaria insofismavelmente vulnerado o contraditório, o que se afigura incompatível com a regra inscrita no art. 5º, LV, da Constituição Federal.

Dito isso, devem ser considerados os argumentos veiculados pela Recorrente nas razões de recurso voluntário.

Os argumentos expendidos pela Recorrente no recurso voluntário podem ser assim resumidos: (a) inexistência do excesso de destinação indicado pela autoridade lançadora, vez que os valores destinados ao FINAM no ano-base de 2000 foram inferiores ao limite de 18% previsto no art. 4º, § 1º, I, da Lei nº 9.532/97; e, (b) durante todo o ano-calendário de 2000 possuía a Recorrente todas as certidões de regularidade fiscal, de forma a elidir a premissa que ancora a autuação.

Dissecando os autos, verifica-se que o fundamento utilizado pela Delegacia de Julgamento não se referia à identificação de erros na aplicação do percentual de apuração do incentivo fiscal ou da sua base de cálculo, mas, tão-somente, a existência de pendências quanto regularidade fiscal da Recorrente, o que constituía fato impeditivo da concessão do benefício.

Da documentação acostada aos autos pela Recorrente se depreende que no momento da opção pela aplicação do imposto em incentivos regionais (art. 601, caput, do RIR/99), bem assim durante todo o exercício, estava a Recorrente em situação de regularidade fiscal, situação que atrai a incidência do Enunciado nº 37 da Súmula deste Conselho, com a seguinte expressão:

"Para fins de deferimento do Pedido 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."

Nestes termos, comprovada a regularidade fiscal da Recorrente no exercício, conheço do recurso voluntário para dar-lhe provimento.

Como antecipado no acórdão embargado, o “fundamento utilizado pela Delegacia de Julgamento de Campinas (SP), estaria acobertada pelo manto da preclusão, vez que, intimada, quedou silente a Recorrente quanto à imputação de excesso de destinação, não se fazendo possível a reabertura da discussão no âmbito deste processo administrativo”. Entretanto, o acórdão recorrido constatou que a “dissecando os autos, verifica-se que o fundamento utilizado pela Delegacia de Julgamento não se referia à identificação de erros na aplicação do percentual de apuração do incentivo fiscal ou da sua base de cálculo, mas, tão-somente, a existência de pendências quanto regularidade fiscal da Recorrente, o que constituía fato impeditivo da concessão do benefício”.

O primeiro Termo de Intimação Fiscal (fl. 3) foi respondido pela Recorrente (fl. 4), informando sua opção pela destinação de parte do seu Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) ao investimento regional (FINAM), anexando os respectivos pagamentos com código de receita 6692.

Em auditoria de revisão de Declaração de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (DIPJ), a autoridade identificou a pendência fiscal, consequentemente, apurando o excesso de destinação ao incentivo fiscal regional:

Ao final do processamento das opções por incentivos foi emitido extrato para a empresa, com os valores acolhidos pela SRF, não tendo havido manifestação por parte do interessado no prazo legal, que para o ano-calendário de 2000 foi até 28.11.2003 (ADE/CORAT/052/2003). Os valores obtidos podem ser vistos nas cópias das telas do sistema IRPJCONS anexas a este dossiê.

Verifica-se no presente caso que, como o processamento apurou pendência fiscal, o incentivo pleiteado não foi reconhecido, com base no art. 60 da Lei 9.069/95.

Elaborou-se nesta auditoria o Demonstrativo de Apuração — Excesso de Aplicação em Incentivos Fiscais (FINAM-FINOR-FUNRES) em Detrimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica —ano-calendário 2000 (com base na DIPJ 2001 ND 0628539), que se está de acordo com o preconizado na NE Corat nº 03, de 23 setembro de 2005, tendo sido apurado crédito tributário de imposto no valor de R\$ 1.270.085,77 a ser constituído pelo setor competente da SRF, conforme Solução de Consulta Interna nº 26, de 20 de setembro de 2004, da Coordenação-Geral de Tributação. (grifado)

Portanto, o lançamento de ofício não provém do excesso de destinação ao incentivo fiscal regional, mas a ausência de regularidade fiscal da Recorrente, elidida durante o contencioso administrativo, incidindo a parte final da Súmula nº 37 deste Egrégio Conselho.

Isto posto, **REJEITO** os Embargos de Declaração.

(assinado digitalmente)

Rafael Gasparello Lima - Relator