



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

Processo nº 10882.000788/2004-61
Recurso nº 99999 Voluntário
Acórdão nº **1401-000.599 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 30 de junho de 2011
Matéria PERC
Recorrente NATURA INOVAÇÃO E TECNOLOGIA DE PRODUTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2000

Ementa: PERC - NORMA PROCESSUAIS – PERDA DE PRAZO PARA RECORRER - O PERC tem natureza de recurso processual contra o indeferimento da opção pelo incentivo fiscal efetuada na declaração de rendimentos. Nos termos do Decreto nº 70.235/72, a perda de prazo processual para interposição de recurso administrativo ocorre após transcorridos 30 dias da ciência da decisão, aplicando-se esse mesmo prazo para o exercício do direito de defesa por meio do PERC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner – Presidente

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Sergio Luiz Bezerra Presta, Karem Jureidini Dias e Viviane Vidal Wagner.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 05-22.274, da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento Campinas-SP.

Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância:

A contribuinte apresentou o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC/FINAM porque sua opção - para aplicação de parcela do IRPJ apurado no ano-calendário 2000 no FINAM - não foi reconhecida, pois à data do processamento da declaração de rendimentos constatou-se que a empresa possuía pendências junto ao FGTS. Além disso, a Receita Federal informou ser sem efeito a opção efetivada após 02/05/2001.

O PERC em questão, entretanto, foi indeferido, conforme despacho de fls. 216/219, sob a alegação de que tal pedido era intempestivo, visto que apresentado em 23/04/2004, quando o prazo limite era a data de 28/11/2003.

Irresignada com a decisão, cuja ciência foi dada em 06/11/2007, a interessada, por intermédio de seus representantes legais, apresentou em 29/11/2007, manifestação de inconformidade de fls. 240/264, na qual, em síntese, alega:

(a) Não existe disposição legal sobre o prazo para a apresentação do PERC;

(b) O prazo constante do Decreto-lei n.º 1.376/74 não se refere à apresentação do PERC, mas sim a outra situação particular, diversa da situação do caso em concreto, pois se refere a prazo para que os contribuintes procurem seus títulos de quotas destinadas aos fundos de investimento, e não para que peçam a revisão de Extrato de Aplicação em Investimento Fiscal, não podendo, portanto, ser aplicado;

(c) O Ato Declaratório Executivo Corat n.º 52 não tem base legal, nem fundamentação, sendo, por isso, inaplicável ao caso;

(d) O prazo para a protocolização do PERC é de cinco anos, prazo esse correspondente ao prazo de decadência do tributo, como já decidiu o E. Conselho de Contribuintes;

(e) Caso assim não se entenda o prazo para a apresentação do PERC seria de um ano, nos termos do art. 60 do Decreto n.º 20.910/32;

(f) A Recorrente tomou ciência do Extrato em 14/08/2003, tendo protocolizado seu PERC em 23/04/2004, portanto, tempestivamente.

(g) Quanto ao mérito, é certo que as instruções de preenchimento da DIPJ /2002, ano-calendário de 2001, não podem ser aplicadas à DIPJ/2001, ano-calendário 2000;

(h) O Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais emitido pela SRF não especifica quais seriam os supostos débitos em aberto, o que impede a comprovação efetiva da regularidade da situação fiscal pela Recorrente, fato esse que por si justifica o acolhimento do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC/2001;

(i) A Recorrente não possuía (e não possui) débitos junto ao FGTS em aberto,

tendo em vista a suspensão da exigibilidade dos débitos por meio da realização de depósitos judiciais;

(j) no momento em que foi cassada a sentença favorável, a Recorrente passou a recolher os valores devidos de FGTS, regularmente, nas respectivas datas de vencimento; e

(k) somente débitos existentes à época da ocorrência do fato gerador do tributo (31/12/2000), o que no, caso em concreto, não existiam, teriam o condão de acarretar a desconsideração das destinações ao FINAM, sendo descabido que débitos posteriores de FGTS venham a retroagir e atingir o fato gerador já concretizado.

A DRJ, por unanimidade de votos, indeferiu a solicitação, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000

ORDEM DE EMISSÃO DE CERTIFICADO DE
INVESTIMENTO. INTEMPESTIVIDADE.
PERC/FINAM.

O pedido de revisão de ordem de emissão de incentivos fiscais deve ser efetuado até o dia 30 de setembro do terceiro ano subsequente ao ano calendário a que corresponder a opção, mesmo nos caso de falta de emissão pela Secretária da receita Federal do extrato das aplicações em incentivos regionais.

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recurso voluntário a este Conselho, repisando os tópicos trazidos anteriormente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, a presente lide decorre da não emissão de ofício do incentivo fiscal, relativo ao exercício de 2001, em razão da existência junto ao FGTS. Além disso, a Receita Federal informou ser sem efeito a opção efetivada após 02/05/2001.

Tendo a recorrente protocolizado o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC, O PERC em questão, entretanto, foi indeferido, conforme despacho de fls. 216/219, sob a alegação principal de que tal pedido era intempestivo, visto que apresentado em 23/04/2004, quando o prazo limite era a data de 28/11/2003.

A DRJ nesse mesmo passo, também não enfrentou o mérito da questão, por também discordar da tempestividade do pedido de revisão apresentado.

Passo então a enfrentar essa questão preliminar.

A DRJ, independente de a recorrente ter ou não recebido o referido extrato, ampara o seu entendimento em atos administrativos infra-legais, no sentido de usar um prazo fixo contado a partir do momento da opção pelo incentivo. Esse prazo estaria especificado no parágrafo 5º do art. 15 do Decreto-lei nº 1.376, de 12 de dezembro de 1974, com a redação dada pelo art. 1º do Decreto-lei nº 1.752, de 31 de dezembro de 1979, abaixo transcrito:

O artigo 15 do Decreto-lei nº 1.376, de 12 de dezembro de 1974, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 15. A Secretaria da Receita Federal, com base nas opções exercidas pelos contribuintes e no controle dos recolhimentos, encaminhará, para cada exercício, aos Fundos referidos neste Decreto-lei e à EMBRAER, registros de processamento eletrônico de dados que constituirão ordens de emissão de certificados de investimentos e ações novas da EMBRAER, em favor das pessoas jurídicas optantes.

(...)

§ 5º Reverterão para os Fundos de Investimento os valores das ordens de emissão cujos títulos pertinentes não forem procurados pelas pessoas jurídicas optantes até o dia 30 de setembro do segundo ano subsequente ao exercício financeiro a que corresponder a opção. (grifei).

Ou seja, a DRJ indeferiu o pedido de revisão com base nesse dispositivo legal que prevê a reversão para os Fundos de Investimentos dos valores das ordens de emissão cujos títulos não forem procurados até determinada data, uma vez que fez equivaler por analogia essa situação àquela em que a pessoa, por qualquer motivo, não procura saber do resultado de sua

opção feita por ocasião da entrega da declaração, nem contesta a falta do extrato respectivo ou a irregularidade na sua emissão.

Embora não estejamos a falar propriamente de criação de tributo, *ex vi* art. 108 do CTN, é bom que se coloque que o nosso sistema tributário como um todo não é tolerante com o emprego de analogia para criação de consequência jurídica não prevista em Lei. O que ele permite e é louvável dada a complexidade do mundo fenomênico é permitir o uso de analogia para tratar hipóteses fáticas assemelhadas. O que o sistema sinaliza é o conjunto das hipóteses de fato é um sistema aberto e o conjunto das consequências jurídicas é um conjunto fechado, pois esse último visa privilegiar o primado da legalidade e da segurança jurídica.

Pois bem, não consigo vislumbrar no parágrafo 5º do art. 15 do Decreto-lei nº 1.376-1974 a consequência jurídica que representaria a hipótese de norma de caducidade do direito de discutir o indeferimento daquele extrato. Estar-se-ia criando uma outra consequência jurídica não prevista no sistema, o que é vedado.

Todavia, é verdade que, em nome do princípio da segurança jurídica, deve o exercício de qualquer direito submeter-se à limitação temporal a fim de que as relações jurídicas não se eternizem no tempo. E que prazo, então, seria esse? Por óbvio que seria o prazo processual de 30 dias previsto no CTN.

Afinal não se está no caso a se discutir um prazo para usufruir um eventual Direito Subjetivo ligado a algum Direito Objetivo previsto no ordenamento positivo. O Direito subjetivo já foi negado em um primeiro momento pela administração e o que se quer é se apresentar uma manifestação de inconformidade contrato esse ato (extrato).

Cabe salientar que o extrato em tese pode muito bem cumprir esse papel fundamentando o motivo da negativa e propiciando ao contribuinte as condições para exercício do seu direito de defesa. O instrumento adequado para a manifestação é o PERC, em que o interessado recorre do indeferimento a sua opção formalizada.

Por outro lado é verdade que outrora a CSRF já se pronunciou em sentido contrário ao que se ora defende. Asseverou no passado que, não existindo norma específica valeria a regra geral do CTN, prevista no seu art. 168. Dessa forma, assegurado estaria o direito do interessado repetir ou reclamar qualquer direito no prazo de 5(cinco) anos a contar da ciência do documento que não reconheceu a aplicação.

CSRF/01-05.255 (14/06/2005)

“NORMAS PROCESSUAIS - APLICAÇÕES EM INCENTIVOS FISCAIS DE IRPJ - PERC - PEDIDO DE REVISÃO PRAZO - Inexistindo prazo específico para se > pleitear a revisão de extrato de aplicação em incentivos fiscais zerado pela SRF, não é cabível o recurso a analogia para restringir o direito do contribuinte a apreciação de seu pedido de revisão do indeferimento, devendo-se tomar por base a regra geral do art. 168 do CTN.”

Porém, esse posicionamento já foi reformado pelo Acórdão nº CSRF/01-05.754 de 10/09/2007 e atualmente defende o mesmo entendimento aqui esposado neste voto:

“PERC - NORMA PROCESSUAIS – PERDA DE PRAZO PARA RECORRER - O PERC tem natureza de recurso processual contra o indeferimento da opção pelo incentivo fiscal efetuada na declaração de rendimentos. Nos termos do Decreto nº

70.235/72, a perda de prazo processual para interposição de recurso administrativo ocorre após transcorridos 30 dias da ciência da decisão, aplicando-se esse mesmo prazo para o exercício do direito de defesa por meio do PERC.”

Assim, em vista do brilhantismo com que o Conselheiro Marcos Vinicius Neder fundamentou caso assemelhado, passo também a adotar como razão de decidir os fundamentos utilizados nessa Decisão, abaixo reproduzidos:

“A questão posta ao conhecimento do Colegiado cinge-se em identificar qual a regra aplicável na definição do prazo legal para interposição do pedido de revisão da ordem de emissão de incentivos fiscais – PERC. A decisão recorrida utiliza o prazo previsto no Decreto nº 70.235/72, enquanto o aresto paradigma sustenta o prazo de cinco anos previsto no artigo 168 do CTN para restituição de tributos.

Ressalte-se, por oportuno, que a opção pela aplicação em incentivos fiscais é formalizada na declaração de rendimentos e só se transforma em investimentos a partir do momento da concordância da SRF da opção formalizada. Enquanto a homologação expressa da Receita Federal não ocorrer, os valores informados na declaração de rendimentos do contribuinte para serem aplicados em incentivos fiscais continuam sendo receitas públicas da União.

Na verdade, se a pessoa jurídica tem sua apuração com base no Lucro Real, pode optar investimento no Fundo de Investimentos da Amazônia - FINAM, destinando parcela de seu imposto de renda, cuja rentabilidade e valorização serão retorno dos investimentos. O investimento no FINAM proporciona a implantação de projetos aprovados pela Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM. Por isso, muitos classificam o incentivo de investimento no FINAM dentro do gênero restituição, numa espécie próxima ao ressarcimento de tributos, pois o imposto que seria pago retorna, por força da norma incentivadora, ao patrimônio do contribuinte na forma de um ativo.

Com efeito, o procedimento administrativo previsto para gozo do mencionado incentivo inicia-se com a opção pela aplicação em incentivos fiscais na declaração de rendimentos. O passo seguinte é a homologação expressa da Receita Federal que emite os Extratos das Aplicações em Incentivos Fiscais e envia aos Fundos de Investimento, conforme estabelecido no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.752/79.

Art 1º - O artigo 15 do Decreto-lei nº 1.376, de 12 de dezembro de 1974, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 15 - A Secretaria da Receita Federal, com base nas opções exercidas pelos contribuintes e no controle dos recolhimentos, encaminhará, para cada exercício, aos Fundos referidos neste Decreto-lei e à EMBRAER, registros de processamento eletrônico de dados que constituirão ordens de emissão de

certificados de investimentos e ações novas da EMBRAER, em favor das pessoas jurídicas optantes.

A emissão do extrato representa um ato administrativo da Secretaria da Receita Federal e que tem por objetivo informá-lo a respeito da confirmação ou alteração dos dados relativos à opção pelos incentivos fiscais e, nesta hipótese (alteração), a sua respectiva motivação.

Os Extratos ficam em poder do Fundo de Investimento, como se depreende da regra decadencial prevista no parágrafo 5º do artigo 1º do Decreto-lei nº 1.752/79, a saber:

“§ 5º Reverterão para os Fundos de Investimento os valores das ordens de emissão cujos títulos pertinentes não forem procurados pelas pessoas jurídicas optantes até o dia 30 de setembro do segundo ano subsequente ao exercício financeiro que corresponder a opção.”

O Extrato propicia ao contribuinte as condições para exercício do seu direito de defesa e conseqüente manifestação da sua inconformidade ao órgão local da Secretaria da Receita Federal quanto aos itens eventualmente alterados em conseqüência da revisão realizada. O instrumento adequado para a manifestação é o PERC, em que o interessado recorre do indeferimento a sua opção formalizada.

Para definição do prazo de interposição do PERC, a autoridade de primeiro grau entende aplicável a espécie a regra decadencial do parágrafo 5º acima transcrito. Vê, contudo, que a hipótese fática específica dos autos não se subsume a previsão normativa, pois esse diploma legal trata dos casos em que as ordens de emissão de certificados foram homologadas e não resgatadas pelos beneficiados no FINAM até o dia 30 de setembro do segundo ano subsequente ao exercício financeiro que corresponder a opção. No caso presente, não houve o reconhecimento do direito, por parte da SRF, pela opção em incentivos fiscais formalizada pela contribuinte. Foram, inclusive, emitidos Extratos das Aplicações com divergência de valor.

Ressalte-se que, alterando minha posição esposada no julgado que serviu de paradigma para o recurso especial, não vislumbro também a possibilidade de se empregar o prazo do art. 168 do CTN para a apresentação do PERC. Mesmo que se pretendesse equiparar o procedimento administrativo de aplicação do imposto de renda em investimentos do FINAM ao procedimento de restituição/ressarcimento de tributo, seria o ato de opção da contribuinte pela aplicação no FINAM efetuada na DIPJ aquele ato que se equipararia ao pedido de ressarcimento do tributo. A apresentação do PERC, por outro lado, tem natureza processual e equipara-se a manifestação de inconformidade contra o ato de indeferimento da Administração. O PERC investe contra a

alteração da opção pela aplicação prevista no incentivo, contida no Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais.

Assim, entendo inaplicável a regra geral de restituição de tributos previsto do artigo 168 do Código Tributário Nacional para interposição do PERC. Acompanho a decisão recorrida, no entendimento de que o prazo aplicável é de 30 dias como previsto na regra processual - o art. 15 do Decreto nº 70.235/72.

Como o pedido foi feito após tal prazo legal, voto no sentido de negar provimento ao recurso.”

Contudo, para dar eficácia a esse prazo deve existir nos autos a prova (AR) com a indicação precisa da data de recebimento do extrato, para fins de contagem do prazo de 30(trinta) dias, caso contrário, ou seja na falta dessa prova, venho dando provimento ao recurso do contribuinte para que ultrapassada a questão preliminar do prazo, se analise o mérito.

Porém no presente caso existe essa prova, sim.

A Recorrente desde a fase impugnatória como também no recurso voluntário afirma categoricamente que tomou ciência do Extrato em 14/08/2003, tendo protocolizado seu PERC em 23/04/2004, portanto, pela tese acima adotada pela CSRF, intempestivo estaria o seu pedido, sendo despiciendo, pois, a análise do mérito.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso, considerando que o interessado formalizou o pedido após o prazo limite previsto na legislação que rege o assunto, mesmo considerando o prazo mais elástico adotado pela CSRF.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto