



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

Processo nº 10920.002988/2002-93
Recurso nº 161.340 Voluntário
Acórdão nº **1402-00.341 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 15 de dezembro de 2010
Matéria IRPJ - PERC - Pedido de Revisão de Incentivo Fiscal
Recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE COMPRESSORES - EMBRACO
Recorrida 1a. TURMA - DRJ EM CURITIBA - PR

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTANCIA. NULIDADE. Não é nula a decisão de DRJ que adota fundamentos próprios como razão de decidir em manifestação de inconformidade contra decisão da DRJ que indeferiu pleito do contribuinte.

INCENTIVOS FISCAIS - FINAM - A opção pelo incentivo fiscal se caracteriza com o recolhimento de parcela do IRPJ mediante o preenchimento de Darf sob código específico destinado ao fundo escolhido pelo sujeito passivo ou na DIPJ/DIRPJ originalmente entregue.

Preliminar rejeitada. Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade, e no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente

(assinado digitalmente)

Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Marcelo de Assis Guerra, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima.

Relatório

WHIRLPOOL S/A, atual denominação da Empresa Brasileira de Compressores S/A - EMBRACO, CNPJ 84.720.630/0001-20, inconformada com a decisão proferida pela 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba PR, que indeferiu a manifestação inconformidade, recorre a este CARF objetivando a reforma do julgamento.

Adoto o relatório da DRJ.

Em nome da interessada emituiu-se o Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais, fl. 03, com base na DIPJ original nº 0723180, zerando todas as colunas, esclarecendo, quanto ao Total Liberado, que o valor repassado ao Fundo de Investimento (que está zerado) corresponde à soma dos valores Incentivo (zerado) e Recursos Próprios (zerado), identificando a base de cálculo de R\$ 12.468.840,88.

À fl. 01, a interessada, em 19/11/2002, ingressou com Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC, instruído com os documentos de fls. 03/89. Juntaram-se ao processo os extratos de fls. 90/122.

O pedido foi indeferido pelo Despacho Decisório de fls. 123/126, da DRF em Joinville – SC, sob o argumento de haver sido apresentada, após o prazo, DIPJ retificadora, alterando a opção fora do exercício de competência, o que caracteriza retratação, se enquadra no art. 4º, § 5º da Lei nº 9.532, de 1997 e, levando-se em conta que a DIPJ retificadora substitui a original, impede o incentivo, nos termos do ADN CST nº 26, de 1985.

Cientificada em 07/07/2003 (fl. 127), a interessada, por sua mandatária (fl. 138), apresentou, em 07/08/2003, a tempestiva manifestação de inconformidade de fls. 128/137, instruída com os documentos de fls. 139/150, argumentando, em síntese, ser incabível a exclusão de opção, prevista na lei, tendo por base apenas ato normativo - ADN CST nº 26, de 1985 - por se tratar de matéria de competência exclusiva da lei. Aduz que a retificação da declaração resultou de erro de fato em seu preenchimento e que reduziu o valor do incentivo, sendo que, por uma redução de R\$ 32.973,65 está sendo injustamente impedida de usufruir do benefício fiscal na ordem de R\$ 2.244.391,36, informado na DIPJ retificadora.

Transcreve ementa de acórdão do 1º CC relativo ao exercício de 1992 e finaliza requerendo o reconhecimento do direito ao incentivo, no montante apurado na DIPJ retificadora.

Levado a julgamento a 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba PR, decidiu pelo indeferimento do pleito através dos argumentos que podem ser resumidos na ementa da decisão contida no acórdão 06-14.061 de 27 de abril de 2.007, verbis:

INCENTIVOS FISCAIS: FINAM - A opção pelo incentivo fiscal somente se caracteriza com o recolhimento do IRPJ mediante o preenchimento de Darf sob o código específico destinado ao fundo escolhido pelo sujeito passivo, nos termos da legislação, sendo que a inexistência do recolhimento específico impede a fruição do incentivo fiscal por falta de opção válida."

Inconformada a empresa apresentou o Recurso Voluntário de folhas 167 a 181, argumentando em síntese, o seguinte.

Nulidade da decisão recorrida.

Argumenta o recorrente que a DRF em Joinville indeferiu o PERC por entender que não poderia fazer a opção na declaração retificadora, motivo esse que a DRJ não entendeu plausível para a recusa, mas alterando os critérios jurídicos da decisão recorrida, negou o pedido sob o argumento de que não teria feito os recolhimentos mensais por estimativa com a opção pelo incentivo fiscal.

Cita jurisprudência relativa à anulação de decisão de primeira instância na hipótese de mudança do critério jurídico, ou seja modifica a acusação anterior e não dá oportunidade ao contribuinte de se manifestar ainda que em fase de diligência sobre o novo argumento.

Afirma que a DRJ não tem competência nem para lançar e nem para modificar o lançamento, sendo portanto vedado o aperfeiçoamento ou a inovação do lançamento realizado.

Mérito

No mérito afirma que seguiu a legislação que o autoriza a fazer a opção na declaração de rendimentos apresentada, cita jurisprudência.

Afirma que o fato para a negativa do PERC se baseou em dados internos da SRFB sem oportunizar ao contribuinte contradizê-los.

Diz que o extrato emitido fl. 03 não consta o motivo – “falta de código específico no DARF”, base para a negativa feita pela DRJ.

Requer a nulidade da decisão de Primeira Instância e se for o caso superar esta preliminar para dar provimento ao recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade.

De início, cumpre afastar a preliminar de nulidade da decisão de 1^a. instância, isso porque a turma julgadora centrou-se na análise do pleito do contribuinte, qual seja, o deferimento de sua manifestação de inconformidade no sentido de fazer jus à aplicação em incentivos fiscais no ano-calendário de 1999. Logo, os fundamentos da decisão de 1^a. instancia são razões de decidir e não se tratam de inovação haja vista que o pleito já havia sido indeferido pela DRF.

Na questão a ser resolvida é preciso estabelecer se é obrigatória a opção e indicação do código de investimentos regionais nos DARF de recolhimentos por estimativas mensais ou, se pode ser válida a opção feita na DIPJ sem a indicação dos códigos nos recolhimentos mensais.

Transcrevo a legislação: Lei nº 9.532 de 10.12.1.997, *verbis*:

“Art. 4º As pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real poderão manifestar a opção pela aplicação do imposto em investimentos regionais na declaração de rendimentos ou no curso do ano-calendário, nas datas de pagamento do imposto com base no lucro estimado, apurado mensalmente, ou no lucro real, apurado trimestralmente.”

Analizando a legislação podemos afirmar que a opção deve ser feita na declaração de rendimentos ou no curso do ano calendário, seja nos recolhimentos por estimativas ou no lucro real apurado trimestralmente.

Ocorre que, no presente caso, conforme registrado na decisão recorrida, verifica-se que no extrato de aplicações (fl. 02) estão zeradas tanto a coluna referente ao incentivo quanto a referente à aplicação com recursos próprios ou subscrição voluntária, o que evidencia a **inexistência** da opção mediante o recolhimento a título de Finam. Nada foi recolhido a título de incentivo sob o código 6692 - Finam no período de 01/07/1999 a 31/01/2002, conforme se verifica às fls. 90/93 e 155/157. Também não se verificou recolhimento com base no ajuste anual.

Em verdade, a nova opção do contribuinte foi formalizada apenas na DIPJ retificadora, apresentada em 12/11/2002 (fl. 23),

Argumentação do contribuinte tem aplicação para as opções feitas na DIPJ, mesmo que não houvessem recolhimentos mensais, tal qual decidido no acórdão No. 107-08652, proferido em 26/07/2006, cuja ementa transcrevo a seguir:

*INCENTIVOS FISCAIS – ANO CALENDÁRIO DE 2000 – MP 2.145/01 – REVOGAÇÃO - INDEFERIMENTO – RESPEITO AO DIREITO ADQUIRIDO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS – GARANTIA - O contribuinte, a luz da lei vigente no **ano calendário de 2000**, teve assegurado o direito de destinar parte do imposto de renda pago em incentivos fiscais. A MP 2.145/01, em respeito ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das*

leis, evidentemente não teria o condão de revogar esse direito sob o argumento de que a opção, realizada quando da tempestiva entrega da DIPJ, fora feita quando o incentivo já se achava revogado. A opção feita quando da tempestiva entrega da declaração, é, por assim dizer, ato de manifestação de direito que já se incorporara ao patrimônio do contribuinte, pelo que este pode e deve, no âmbito do processo administrativo fiscal, ver solucionado o litígio instaurado quando do protocolo do denominado PERC, em que buscava assegurar o reconhecimento do direito aos incentivos que postulava.

Ocorre que o artigo 50, inciso XVIII, da Medida Provisória nº 2.145, de 02.05.2001, estabelece:

"Art. 50. Ficam revogados:(...)

XVIII— o inciso I do art. 1º da Lei nº 8.167, de 16 de abril de 1991;"

Por sua vez, o artigo 1º, I, da Lei nº 8.167/191 possui a seguinte redação:

"Art. 1º. A partir do exercício financeiro de 1991, correspondente ao período-base de 1990, fica restabelecida a faculdade da pessoa jurídica optar pela aplicação de parcelas do imposto de renda devido:

I — no Fundo de Investimentos do Nordeste (Finor) ou no Fundo de Investimentos da Amazônia (Finam) (Decreto-lei nº 1.376, de 12 de dezembro de 1974, art. 11, alínea a), bem assim no Fundo de Recuperação Econômica do Espírito Santo (Funres) (Decreto-lei nº 1.376, de 12 de dezembro de 1974, art. 11, V);"

A Medida Provisória nº 2.145 foi editada em 02.05.2001, portanto, a revogação trazida em seu bojo - em face do princípio constitucional da irretroatividade -, se aplica a partir do ano calendário de sua edição.

Com efeito, a opção pelo incentivo em projetos de terceiros formalizada em declaração retificadora apresentada em 12/11/2002 (fl. 23), sem ter havido recolhimentos por estimativa até maio/2001 é inócua.

Outrossim, devem prevalecer eventuais opções realizadas pelo contribuinte na DIPJ originalmente entregue até 30/06/2000, cabendo a unidade de origem verificá-las e processá-las.

Diante do exposto, rejeito as preliminares e nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)
Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira