



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 11020.003324/2004-10
Recurso Voluntário
Acórdão n° 1302-005.655 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de agosto de 2021
Recorrente TRAMONTINA SA CUTELARIA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. RECONHECIMENTO PELO PODER JUDICIÁRIO.

Sendo reconhecido, pelo Poder Judiciário, em decisão transitada em julgado, que a falta de análise dos argumentos de defesa apresentados pelo contribuinte, independentemente da não apresentação do PERC no prazo legal, importaria no cerceamento do direito de defesa, não pode o julgador administrativo deixar de analisar os argumentos apresentados em sede de Impugnação Administrativa, com fundamento na preclusão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, para declarar a nulidade do acórdão de nº 10-57.256, proferido pela 1ª Turma da DRJ/Porto Alegre, determinando o retorno dos autos àquele colegiado, para que aprecie os argumentos quanto ao cumprimento, pelo Recorrente, dos requisitos para opção do incentivo fiscal, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Marozzi Gregorio, Gustavo Guimaraes da Fonseca, Andreia Lucia Machado Mourao, Flavio Machado Vilhena Dias, Cleucio Santos Nunes, Marcelo Cuba Netto, Fabiana Okchstein Kelbert, Paulo Henrique Silva Figueiredo.

Relatório

O presente processo administrativo trata-se de auto de infração lavrado contra a o contribuinte Tramontina SA Cutelaria, ora Recorrente, em que a fiscalização constitui crédito

tributário de IRPJ no valor de R\$ 2.693.619,84, incluídos acréscimos legais, por recolhimento a menor do tributo.

Em síntese, a acusação fiscal está arrimada no fato de o contribuinte, no ano-calendário de 1999, não ter cumprido os requisitos legais para fruição do incentivo fiscal correspondente a aplicações no Fundo de Investimento da Amazônia (Finam). Entendeu-se que os valores recolhidos por Darfs específicos seriam de aplicação e, por isso, lavrou-se o auto de infração em comento, com base no art. 4º da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997.

Importante ressaltar que o contribuinte, mesmo intimando, não apresentou Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais (PERC) nos prazos estipulados na legislação.

Devidamente intimado do Auto de Infração, o Recorrente apresentou Impugnação Administrativa, na qual alegou cerceamento de defesa, por supostamente não ter sido apontada de forma clara o motivo da glosa da dedução.

Ao apreciar o apelo do contribuinte, a DRJ em Porto Alegre entendeu julgá-lo como improcedente, tendo em vista a preclusão do direito de o contribuinte discutir o mérito da glosa da dedução fiscal, já que, como mencionado, não foi apresentado o PERC dentro do prazo previsto na legislação.

O Recorrente se insurgiu contra essa decisão, apresentando Recurso Voluntário direcionado ao CARF.

Em análise ao Recurso do contribuinte, o colegiado da 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do Carf entendeu por bem anular o acórdão proferido pela DRJ, sob o fundamento de que haveria sido caracterizado o cerceamento de defesa pela ausência de intimação do contribuinte quanto ao cancelamento da opção pela aplicação de parcela do IRPJ em investimentos regionais. Neste sentido, determinou-se a análise dos *“motivos que levaram ao não reconhecimento da aplicação de parcela do imposto no investimento regional”*.

Com o retorno dos autos à DRJ de Porto Alegre, esta Delegacia de Julgamento entendeu pela sua incompetência para analisar a matéria, uma vez que *“não foi e não é objeto do litígio instaurado”*. Assim, no acórdão n.º 10-35.477, julgou-se improcedente o apelo do contribuinte.

Mais uma vez, então, o contribuinte se insurgiu, via Recurso Voluntário, contra a decisão da DRJ em Porto Alegre.

Neste passo, o CARF, em acórdão proferido pela 4ª Câmara da 1ª Turma Ordinária (acórdão n.º 1401-000.843), manteve o entendimento daquela Delegacia de Julgamento, deixando claro que, não tendo sido apresentado o PERC dentro do prazo fixado pela legislação, o *“contribuinte perdeu o direito ao gozo do benefício fiscal”*.

Ocorre, contudo, que o Recorrente se socorreu junto ao Poder Judiciário, que, nos autos do processo de n.º 5000668-78.2013.4.04.7113 (TRF da 4ª Região), acatou o pedido inicial apresentado, para declarar a nulidade do acórdão n.º 10-35.477, que havia sido proferido pela DRJ de Porto Alegre. A decisão proferida foi confirmada em sede de apelação e reexame necessário, tendo transitado em julgado.

Neste sentido, os autos foram remetidos novamente para a DRJ de Porto Alegre para novo julgamento da Impugnação Administrativa apresentada pelo contribuinte.

Em um primeiro momento, aquela DRJ determinou a realização de diligência, que, tal como consta no novo acórdão proferido e ora recorrido, teria constatado as *“irregularidades que inviabilizaram a concessão do benefício fiscal, documentadas nos autos, bem como a confissão do interessado quanto ao recebimento do extrato de aplicações em incentivos fiscais que apontou as referidas irregularidades e que deixou de ser atacado por via do Perc”*. No acórdão recorrido, deixou-se claro ainda que:

Não bastasse isso, no curso do presente processo foi levado ao conhecimento do interessado o conjunto de pendências que inviabilizaram a aplicação de parte do IRPJ devido no Finam, seja ao início do procedimento fiscal relativo ao lançamento (fls. 11 a 24), seja em função da diligência (fls. 219 a 221).

Os documentos acima referidos apontam a existência de dívidas de Imposto sobre Produtos Industrializados (Código 1097 - IPI – Máquinas, Aparelhos e Material de Transporte), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Código 2172 – Cofins), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (Código 6012 – CSLL – Demais PJ que apuram o IRPJ com base em Lucro Real – Balanço Trimestral) e Programa de Integração Social (Código 8109 – Pis Faturamento). Essas dívidas venceram entre 29 de janeiro e 15 de março de 1999. Vide especificamente o documento das folhas 220 e 221. Tais débitos constam do processo administrativo nº 13016.000566/98-28. Esse processo tramitou pela DRJ, tendo sido objeto da Decisão DRJ/PAE nº 1.175, de 13 de outubro de 2000. Em suma, o contribuinte requereu a restituição de valores recolhidos a título de Finsocial atinentes aos anos-calendário de 1989 a 1991 para fins de compensar esse alegado crédito com as dívidas antes citadas. A DRJ indeferiu o pleito em 13 de outubro de 2000. O mesmo já havia ocorrido diante da Delegacia da Receita Federal em Caxias do Sul. Os dois atos se fundamentaram na extinção, por decadência, do direito do contribuinte.

O processo administrativo nº 13016.000566/98-28 iniciou em novembro de 1998 (fl. 259). A Delegacia da Receita Federal em Caxias do Sul, através do seu Serviço de Tributação, adotou Despacho Decisório nº 92, indeferindo o requerimento do contribuinte. O interessado, então, recorreu à DRJ, que manteve a decisão da Delegacia da Receita Federal em Caxias do Sul (fls. 250 a 255).

O contribuinte, temeroso da cobrança dos débitos, recorreu ao Poder Judiciário. Isso ocorreu por via do processo judicial nº 2000.71.07.005072-0 (fls. 240 e 241), inicialmente distribuído no dia 31 de agosto de 2000 (fls. 256 a 258). A medida liminar foi deferida parcialmente, gerando a suspensão da exigibilidade exclusivamente dos débitos de Cofins. A sentença manteve a suspensão da exigibilidade exclusivamente em relação à Cofins.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4) julgou prejudicada a apelação, extinguindo o processo sem o julgamento do mérito. Mais adiante, em fevereiro de 2005, o Superior Tribunal de Justiça deferiu liminar para suspender os efeitos os efeitos do acórdão do TRF4 (fls. 233 e 234).

Quanto ao processo administrativo nº 13016.000566/98-28, o contribuinte apresenta as seguintes alegações (fl. 230):

“Processo Fiscal de cobrança de COFINS formalizado em 1998 – processo administrativo 13.016.000.566/98-28 referido processo, quando da opção pelo FINAM, estava com sua exigibilidade suspensa, inicialmente em razão da impugnação e demais procedimentos de defesa administrativa do contribuinte, e posteriormente em face de decisões judiciais (2000.71.07.005072-2 e 2001.71.13.005267-7), que foram julgadas parcialmente procedente ao seu final, reconhecendo o direito da contribuinte em realizar compensação em grade parte do seu crédito, determinando o recolhimento de um saldo devedor, o que ocorreu, conforme documentos anexos.”

No que diz respeito à falta de entrega das declarações relativas ao Imposto Territorial Rural do imóvel nº 6.858.387-7 (fl. 12), o contribuinte apresentou certidão negativa

emitida em 2016 (fl. 243), bem como escritura pública de compra e venda do referido imóvel que indica a aquisição da propriedade pelo interessado em 2004 (fls. 244 a 247).

A DRJ de Porto Alegre, entretanto, não apreciou o mérito da discussão e julgou improcedente a Impugnação Administrativo, insistindo na falta de apresentação do PERC dentro do prazo fixado pela legislação. Importante transcrever o entendimento consignado na decisão exarada:

A questão dos autos, consoante exposto acima, encontra-se resolvida pela comprovação da existência do “Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais –IRPJ/2000 – Ano-Calendarário 99”, documento devidamente entregue ao contribuinte. Diante da inação do interessado no que diz respeito a eventual Perc, houve a preclusão do direito de questionar as irregularidades apontadas no extrato antes referido, que inviabilizam a concessão ou o reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal, nos termos do artigo 60 da Lei n.º 9.069, de 29 de junho de 1995.

O acórdão proferido recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendarário: 1999

PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS — PERC.

Encerrou-se em 28/11/2003 o prazo para apresentação de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais, questionando eventuais incorreções contidas no Extrato de Aplicações em Incentivos Fiscais, referente ao ano-calendarário de 1999. Não tendo apresentado PERC até a referida data, o contribuinte perdeu o direito ao gozo do benefício fiscal.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Devidamente intimado, o contribuinte apresentou Recuso Voluntário combatendo o acórdão proferido. No seu apelo, o Recorrente, em um primeiro momento, alega que o colegiado de piso teria descumprido a ordem judicial, uma vez que o Poder Judiciário, em decisão transitada em julgado, “*determinou a análise do mérito da irresignação da Recorrente, não podendo a esfera administrativa se limitar na questão formal do prazo do PERC.*” Neste sentido, requer seja declarada a nulidade do acórdão recorrido.

Em argumento subsidiário, o Recorrente tece considerações sobre o mérito da discussão, aduzindo, em síntese, que teria cumprido os requisitos para fruição do incentivo fiscal. Pugna, ainda, pelo reconhecimento do caráter confiscatório da multa aplicada e pela impossibilidade de se incidir juros sobre a multa aplicada.

Ato contínuo, os autos foram distribuídos a este relator para julgamento.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio Machado Vilhena Dias, Relator.

DA TEMPESTIVIDADE

Como se denota dos autos, o Recorrente foi intimado do teor do acórdão recorrido em 22/07/2016 (comprovante de fls. 281), apresentando o Recurso Voluntário ora analisado no

dia 22/08/2016 (fls. 106 e seguintes), ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto n.º 70.235/72.

Portanto, sem maiores delongas, é tempestivo o Recurso Voluntário apresentado pelo Recorrente e, por isso, uma vez cumpridos os demais pressupostos para a sua admissibilidade, deve ser analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

DA NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DO DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL. DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Como demonstrado alhures, desde a primeira insurgência do contribuinte quanto aos termos do Auto de Infração, as decisões proferidas pela DRJ e pelo CARF tem sido no sentido de que a não apresentação do PERC no prazo fixado pela legislação impediria a análise, neste momento, do cumprimento ou não dos requisitos para fruição da opção pelo incentivo fiscais.

Ocorre que o contribuinte, não concordando com esse entendimento, se socorreu do Poder Judiciário, invocando, dentre outros argumentos, que a ausência de apreciação do mérito da questão (cumprimento ou não dos requisitos para fruição da opção do incentivo fiscal), em última análise, teria cerceado seu direito de defesa no presente processo administrativo.

E o Poder Judiciário, em decisão já transitada em julgado, declarou a nulidade da primeiro acórdão proferido pela DRJ (acórdão n.º 10-35.477) e determinou, expressamente, que fossem apreciadas “*as irresignações acerca da não aceitação da opção*”.

Cumprido ressaltar que, em consulta ao site do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, verificou-se que os autos do processo de n.º 5000668-78.2013.4.04.7113, proposto pelo contribuinte, transitou em julgado no dia 28/07/2015.

Entretanto, ignorando o comando do Poder Judiciário, no acórdão ora recorrido, a DRJ de Porto Alegre, após constatar, via diligência, que o contribuinte foi devidamente intimado “do *“Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais –IRPJ/2000 – Ano-Calendarário 99”* e não apresentou o PERC, entendeu, mais uma vez, pela “*preclusão do direito de questionar as irregularidades apontadas no extrato antes referido, que inviabilizam a concessão ou o reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal, nos termos do artigo 60 da Lei n.º 9.069, de 29 de junho de 1995*”.

Todavia, independentemente se houve preclusão e do procedimento administrativo que rege a matéria, o fato é que o Poder Judiciário se pronunciou de forma definitiva, no sentido de que a falta de análise acerca dos motivos da não aceitação da opção pelo incentivo teria cerceado o direito de defesa do contribuinte.

Importante destacar que, em análise à sentença proferida pelo Poder Judiciário (que posteriormente foi confirmada, em seu inteiro teor, pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região), verificou-se que a decisão judicial partiu da premissa de que não haveria prova “*de que a autora tinha devida ciência sobre a rejeição de sua opção*”.

Esta premissa só veio a se mostrar indevida quando da realização da diligência proposta pelo colegiado que proferiu a decisão ora analisada (DRJ em Porto Alegre), ou seja, a Fazenda Pública, nos autos do processo judicial, foi incapaz de comprovar o erro na premissa adotada pelo juízo federal de Bento Gonçalves (RS), sendo essa premissa “desconstruída” apenas em momento posterior, quando da realização da diligência determinada pelos julgadores *a quo*.

Entretanto, entende-se que a prova deste fato (da intimação do Recorrente do Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais –IRPJ/2000), com toda venia, deveria ter sido realizada, pela União Federal, nos autos do processo judicial em que o Recorrente pedia o reconhecimento do cerceamento do seu direito à ampla defesa no presente processo administrativo.

Não se pode admitir que, após o trânsito em julgado da decisão judicial, a DRJ traga elementos aos autos que demonstrariam o erro da premissa invocada na sentença judicial proferida e que, supostamente, poderiam alterar a conclusão do Poder Judiciário.

Se, ao partir de uma premissa equivocada, houve erro na decisão judicial proferida, caberia à União Federal, dentro dos limites e balizamentos inerentes à desconstituição de decisões judiciais impostos pelo ordenamento jurídico, desconstituir/rescindir aquele julgado.

O que não se pode admitir é que, invocando um fato que não foi levado ao Poder Judiciário oportunamente, tente-se, de alguma forma, não cumprir a decisão judicial, que, reiterese, determinou a análise das “*irresignações acerca da não aceitação da opção*”.

Desta feita, quando a DRJ de Porto Alegre não analisa os argumentos do contribuinte, se manifestando pela preclusão do seu direito, acabou por cercear, mais uma vez, o direito de defesa do Recorrente.

E aqui deve-se apontar que o entendimento pelo cerceamento de direito de defesa, pela falta de análise das *irresignações* quanto a não aceitação da opção pelo incentivo, não comporta mais discussão e, principalmente, valoração por parte dos julgadores administrativos. Esta questão já foi resolvida de forma definitiva pelo Poder Judiciário nos autos do processo de nº 5000668-78.2013.4.04.7113 e não se tem notícias nos autos que essa decisão foi rescindida.

Sabe-se, neste sentido, que o artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 é suficientemente claro quando afirma que as decisões proferidas com preterição do direito de defesa são nulas. Veja-se a redação do dispositivo:

Art. 59. São nulos:

(...)

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Assim, alternativa não há, se não reconhecer a nulidade do acórdão proferido pela DRJ de Porto Alegre e determinar o retorno dos autos àquele colegiado, para que, superando a questão da preclusão para apresentação do PERC, analise os “*as irresignações acerca da não aceitação da opção*”, nos exatos termos determinados pelo Poder Judiciário.

Por todo exposto, vota-se por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao RECURSO VOLUNTÁRIO, para declarar, por cerceamento ao direito de defesa, a nulidade do acórdão de nº 10-57.256, proferido pela 1ª Turma da DRJ/Porto Alegre, determinando o retorno dos autos àquele colegiado, para que aprecie os argumentos quanto ao cumprimento, pelo Recorrente, dos requisitos para opção do incentivo fiscal.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias

