

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº : 13805.001785/98-10
Recurso nº : 131.265
Matéria : IRPJ - EX.: 1996
Recorrente : FINANCEIRA ALFA S/A - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
(ATUAL DENOMINAÇÃO DE COMPANHIA REAL DE INVESTIMENTO -
CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS)
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO/SP
Sessão de : 16 DE ABRIL DE 2003
Acórdão nº : 105-14.079

IRPJ - INCENTIVOS FISCAIS - COMPENSAÇÃO. As ordens de emissão de certificados de investimentos terão seus valores calculados, exclusivamente, com base nas parcelas do imposto recolhidas dentro do exercício financeiro. As parcelas de imposto devido não recolhidas dentro do exercício financeiro, que só poderão ser consideradas extintas por compensação de tributo pago indevidamente ou maior que o devido quando for definitiva a decisão do Poder Judiciário, não comporão o valor das aplicações em incentivos fiscais (Art. 613, do RIR/94 e Art. 60 da Lei nº 9.069/95).

Recurso não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FINANCEIRA ALFA S/A - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS (ATUAL DENOMINAÇÃO DE COMPANHIA REAL DE INVESTIMENTO - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS)

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros José Carlos Passuello e Fernanda Pinella Arbex, que determinavam o sobrestamento do feito até a decisão final do Poder Judiciário, relativa à compensação pleiteada.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA - RELATOR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 13805.001785/98-10
Acórdão nº : 105-14.079

2

FORMALIZADO EM: 15 MAI 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA e NILTON PÊSS. Ausentes justificadamente os Conselheiros DANIEL SAHAGOFF e DENISE FONSECA RODRIGUES DE SOUZA.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'P' or similar character, located to the right of the text.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 13805.001785/98-10
Acórdão nº : 105-14.079

3

Recurso nº : 131.265
Recorrente : FINANCEIRA ALFA S/A - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
(ATUAL DENOMINAÇÃO DE COMPANHIA REAL DE INVESTIMENTO -
CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS)

RELATÓRIO

Trata-se de processo em que o contribuinte FINANCEIRA ALFA S/A - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS (ATUAL DENOMINAÇÃO DE COMPANHIA REAL DE INVESTIMENTO - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS), já qualificado nos autos, apresentou a Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais na área do IRPJ relativo ao exercício de 1996, ano-base de 1995, o qual foi deferido em parte pela Delegacia Especial de Instituições Financeiras em São Paulo, fls. 202/203, o que provocou a sua manifestação de inconformidade, fls. 205 a 208, tendo a DRJ/SÃO PAULO-SP indeferido a sua solicitação, cuja Decisão está assim ementada:

INCENTIVOS FISCAIS – A concessão ou o 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.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - MODALIDADE DE EXTINÇÃO – Somente após o trânsito em julgado de decisão judicial favorável ao contribuinte, considera-se extinto o crédito tributário questionado judicialmente pelo sujeito passivo.

Cientificada da decisão em 25/04/2002, Termo de Ciência às fls. 229, ingressou a empresa com Recurso para este Conselho de Contribuintes, protocolizado em 24/05/2002, **por intermédio de procurador devidamente instrumentado às fls.** cujos argumentos assemelham-se àqueles apresentados à primeira Instância, os quais foram assim sintetizados:



O PERC da requerente foi parcialmente indeferido. Alega o julgador que, no recálculo dos incentivos, constatou-se uma redução da base de cálculo do IRPJ, provocada pelo não recolhimento de valores a título de estimativa, em função de medida judicial e pelo não recolhimento de diferença do valor devido a título de ajuste em data posterior a 31/12/1996.

No que tange à redução da base de cálculo provocada pelo não recolhimento de valores a título de estimativa do IRPJ, cabe ressaltar que tais valores são referentes aos fatos geradores ocorridos no meses de novembro e dezembro de 1995, os quais foram devidamente recolhidos com base em sentença procedente proferida nas Ações Ordinárias nºs 95.00.34749-0 e 95.00.33397-0 e Medidas Cautelares nºs 95.00.31873-3 e 95.00.31874-1, em trâmite perante a 11ª e 8ª Vara da justiça Federal de São Paulo, respectivamente, autorizando a compensação dos valores pagos de IOF com valores devidos de IRPJ.

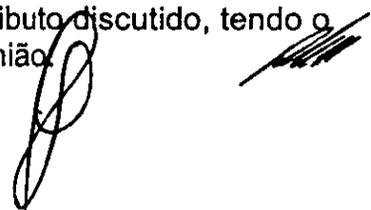
Ademais, ambas as ações encontram-se aguardando julgamento do Recurso de Ofício, vez que o processo foi julgado procedente em 1ª instância, condenando-se a União Federal a devolver as importâncias pagas na forma de compensação com o imposto de renda, nos termos da Lei nº 8.383/1991.

Assim, resta provado que o crédito tributário encontra-se extinto por compensação em ambos os casos, não podendo, portanto, ser exigido, e, conseqüentemente, não devendo ser aplicada à impugnante qualquer penalidade em decorrência dessa suspensão.

A par disso, a impugnante salienta o fato de que ambas as ações pleiteiam a compensação dos impostos já recolhidos. Ou seja, a compensação enseja um recolhimento a maior, previamente efetuado, ou pago indevidamente.. Concluindo-se, portanto, que já existiu pagamento destes tributos.

Dessa forma, tal pendência não configura "débito" junto ao Fisco. Ao contrário, são créditos a favor da impugnante, motivo pelo qual não poderiam ocasionar o cancelamento da emissão da Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais, tampouco acarretar o ferimento parcial do PERC.

Por outro lado, no que diz respeito à diferença do valor devido a título de ajuste, trata-se de um débito apurado em Processo Judicial de PDD, no qual a recorrente efetuou depósito do tributo discutido, tendo o mesmo sido convertido em renda em favor da União.



Ocorre que a recorrente só tomou conhecimento de que havia uma diferença a ser recolhida deste valor, quando a Receita, ao apurar o quanto fora convertido em renda, verificou que o depósito efetuado era insuficiente, restando um remanescente. Desta maneira, ao tomar conhecimento de tal diferença, a recorrente efetuou o pagamento.

Nestes Termos, resta claro que a requerente não pode ser penalizada com a perda dos incentivos fiscais, vez que a própria Receita não sabia da existência da referida diferença em 31/12/96.

Outrossim, os dispositivos alegados para o indeferimento do presente em nada interferem no deferimento do presente incentivo, vez que o recolhimento posterior dessa diferença não prejudicou a liberação do resto do incentivo.

Trazendo em seu arrazoado manifestação de Eminente Jurista, requer, por fim, seja reformada a Decisão de primeiro grau e atendido o seu pedido de revisão de emissão de incentivos fiscais, acrescentando pedido para que seja sobrestada a análise do PERC até o trânsito em julgado das medidas judiciais

Veio o processo à apreciação deste Colegiado sem constar garantias ao seu trânsito em razão da temática dos autos.

É o Relatório.



VOTO

Conselheiro ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, Relator

O recurso é tempestivo e inexistindo obrigatoriedade da prestação de depósito ou garantias ao seu seguimento, em razão da matéria discutida, dele conheço.

A questão dos autos engloba dois aspectos que, embora distintos, concorrem para o seu entendimento e a solução da pendenga.

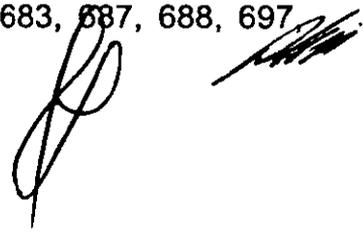
O primeiro aspecto reside na possibilidade do contribuinte optar pela aplicação de parcela do IRPJ em programas de incentivos fiscais, obedecidas regras específicas ao seu implemento, as quais assim tratou o RIR/94.

Art. 601. A pessoa jurídica tributada com base no lucro real poderá optar pela **aplicação de parcelas do imposto de renda devido**, nos termos do disposto neste Capítulo, **em incentivos fiscais** especificados nos arts. 619, 621 e 623 (Decreto-lei nº 1.376/74, art. 1º).
(grifei)

Art. 602. O valor dos impostos recolhidos na forma dos arts. 422, 678, 683, 687, 688, 697, 700, 703, 704, 709, 713, 718 e 818, mantidas as demais disposições sobre a matéria, integrará o cálculo dos incentivos fiscais destinados ao FINOR, FINAM e FUNRES (Lei nº 8.541/92, art. 11).

Art. 608. Sem prejuízo do limite específico para cada incentivo, o conjunto das aplicações de que trata este Capítulo não poderá exceder, em cada período-base, a quarenta por cento do imposto devido pela pessoa jurídica (Decretos-lei nºs 1.376/74, art. 11, § 3º, e 2.397/87, art. 12, IV).

Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, **considera-se imposto devido aquele calculado de acordo com o art. 550**, acrescido daqueles referidos nos arts. 422, 678, 683, 687, 688, 697,



Processo nº : 13805.001785/98-10
Acórdão nº : 105-14.079

700, 703, 704, 709, 713, 718 e 818, e diminuído do imposto deduzido a título de incentivo: (grifei)

- a) a programas de alimentação ao trabalhador (art. 585);
- b) ao vale-transporte (art. 594);
- c) ao desenvolvimento tecnológico industrial (art. 482);
- d) à atividade audiovisual (art. 495);
- e) à redução ou isenção do imposto (arts. 557, 558, 562, 565, 566, 570, 573 e 575);
- f) à redução por reinvestimento no caso de empresas instaladas nas regiões da SUDAM e da SUDENE (art. 622);
- g) à pesquisa e desenvolvimento na área da informática (art. 455); h) à aplicação em ações de empresas de informática (art. 457).

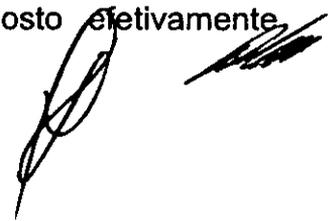
Art. 613. A Secretaria da Receita Federal, com base nas opções exercidas pelos contribuintes e no **controle dos recolhimentos**, encaminhará, para cada ano-calendário, aos Fundos referidos no art. 604, registros de processamento eletrônico de dados que constituirão **ordens de emissão de certificados de investimentos**, em favor das pessoas jurídicas optantes (Decretos-lei nºs 1.376/74, art. 15, e 1.752/79, art. 1º). (grifei)

§ 1º As **ordens de emissão** de que trata este artigo terão seus **valores calculados, exclusivamente, com base nas parcelas do imposto recolhidas dentro do exercício financeiro** e os certificados emitidos corresponderão a quotas dos Fundos de Investimento (Decretos-lei nºs 1.376/74, art. 15, § 1º, e 1.752/79, art. 1º). (grifei)

Por seu turno, a Lei nº 9.069/95, em seu artigo 60, determinou:

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.

Consoante as disposições insertas nos dispositivos, o contribuinte pode calcular o montante a ser aplicado em incentivos tendo por base o imposto de renda devido. Entretanto, o volume a ser considerado para efeito de emissão do Certificado de Investimento será obtido levando-se em conta os valores de imposto efetivamente,



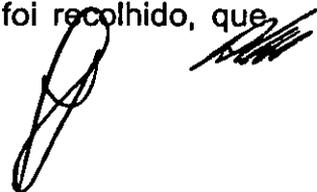
recolhidos dentro do exercício financeiro, com controle pela SRF desses recolhimentos. Este é um ponto fundamental, o qual não pode ser olvidado.

As razões da Recorrente, assim também as peças produzidas pelo órgão local de administração tributária e pelo órgão julgador de primeira instância, indicam haver uma pendência em relação ao tributo devido, apurado no período-base de 1995, que não foi totalmente liquidado, repercutindo na não emissão da Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais no patamar desejado, haja vista a interposição de ações judiciais para a compensação de parte daquele tributo devido com valores que dizia possuir a seu favor a título de IOF e também por existir diferença de recolhimento, apurada em Processo Judicial, que só foi suprida após conversão de depósito em renda da União

Ocorre que, segundo palavras da própria Recorrente e os documentos acostados aos autos, as ações perpetradas ainda não atingiram o seu termo final, porquanto ainda estão a depender de julgamento das Remessas Oficiais no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme consta às fls. 212 a 217.

Tendo-se em mente tal premissa e observando-se a situação estampada nos autos, vê-se, com clareza solar, que, para haver o reconhecimento ao direito da aplicação de tributo em incentivos fiscais, há a necessidade de que o valor do IRPJ devido sofra o seu recolhimento no prazo de lei e só a partir de então ter-se-á matéria real a ser tratada, objeto de cálculo capaz de proporcionar a feitura de um extrato a alimentar a elaboração daquelas Ordens de Emissão de Certificados de Investimentos.

O segundo aspecto, como bem observado pela Primeira Instância, está traduzido no CTN em seu artigo 156, que indica ser a compensação (inciso II) uma das formas de extinção do crédito tributário e assim também o é a decisão judicial passada em julgado (inciso X). Ora, se não houve pleito no âmbito administrativo no sentido de operacionalizar a compensação de parte daquele IRPJ devido e a demanda judicial ainda está pendente de decisão definitiva, não se pode dizer que o imposto foi recolhido, que,



esteja quitado, eis que o *status* daquela decisão ainda não atende ao pressuposto requerido pela norma superior, ou seja, passada em julgado. Pressuposto esse que significa, situação da *Sentença* não mais sujeita a recurso, imutável e indiscutível, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, conforme enunciado na CF, art. 5º, XXXVI e LVII; LICC, art. 6º; CPC, art. 467. Destacando, para o caso concreto, o disposto no artigo 475 do CPC, assim disposto:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

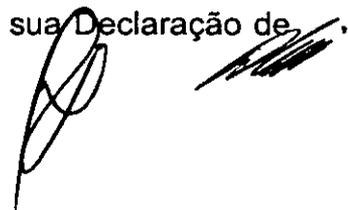
.....
II – proferida contra a União, o Estado e o Município;

Assim, pela conjugação da lei tributária com os dispositivos da norma reguladora processual, há de se ver que não houve a extinção do imposto devido pela compensação pleiteada em juízo, eis que a demanda não atingiu o seu termo final.

De acordo com o texto legal, só fará jus ao incentivo fiscal se provar a pessoa jurídica que o imposto foi recolhido. Melhor ainda, recolhido dentro do exercício financeiro a que corresponder. Não se há de admitir como boa para repercutir no campo dos incentivos fiscais a parcela não comprovadamente quitada, eis que dependente de sentença final em ação ainda em tramitação no Poder Judiciário.

Se a lei estabelece regras para que se faça surgir a possibilidade de ser exercitado o direito aos incentivos fiscais, os seus efeitos só se farão sentir quando atendidos todos os requisitos legais.

A alegação de que a diferença do valor devido a título de ajuste, o qual foi apurado em Processo Judicial de PDD, em que a Recorrente efetuou depósito, posteriormente convertido em renda da União, não modifica nem apaga a contrariedade produzida ao texto legal, ainda que não soubesse o Fisco da discutida diferença, porquanto estaria a seu cargo a indicação do *quantum* devido a título de IRPJ em sua Declaração de



Rendimentos e o conseqüente pagamento de suas parcelas, cujo valor subsidiaria o fazimento dos cálculos do montante aplicável em incentivos fiscais, eis que exige a norma regulamentar seja emitido Certificado com base naquelas parcelas de imposto recolhidas dentro do exercício financeiro, conforme art. 613, caput, e § 1º, do RIR/94, acima transcrito. Se assim não ocorreu. Se existiam pendências, estas não podem mais produzir modificações nas Ordens de Emissão de Certificados, ainda que posteriormente tenham sido liquidadas as diferenças encontradas, eis que mostram-se extemporâneas ao cálculo dos incentivos.

Do exame dos elementos do processo entendo que não pode prosperar a pretensão da interessada visto que desatendeu preceitos legais que regem a aplicação em incentivos fiscais e disciplinam a emissão dos seus certificados.

No que se refere ao sobrestamento da análise do PERC, Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais, a argüição ora trazida não chegou a ser apreciada pela Primeira Instância pelo fato de lá não ter sido apresentada. Apreciá-la agora, sem que havido pronunciamento anterior, repercutiria em desrespeito ao princípio do duplo grau de jurisdição que norteia o Processo Administrativo Fiscal, em virtude de que, desde a primeira instância, a apreciação dos autos dar-se-á na conformidade dos limites impostos, tanto pela acusação quanto pela defesa. Ou seja, não se há de desviar da matéria apresentada no procedimento e dos argumentos que lhe dão suporte, assim também daqueles trazidos em contraposição.

E em sendo assim, não poderia o julgador, ainda que administrativamente, apreciar matéria que não fora posta à apreciação da Primeira Instância. Pelo que estar-se-ia decidindo contra a norma que rege o Processo Administrativo Fiscal, desrespeitando o duplo grau de jurisdição e contrariando o próprio Código de Processo Civil.

Cabe, aqui, fazer menção aos ensinamentos de Antônio da Silva Cabral, na obra "Processo Administrativo Fiscal", acerca do assunto, lecionando que



Processo nº : 13805.001785/98-10

Acórdão nº : 105-14.079

“É princípio assente em Processo que a petição inicial delimita o âmbito da discussão. No processo fiscal, o âmbito do litígio está ligado à impugnação, pois é esta que inicia o procedimento litigioso. Por conseguinte, se o impugnante não ataca determinada parte do lançamento é porque concordou com a exigência. Seu direito de impugnar, portanto, ficou precluso no tocante à parte não impugnada”. (grifei).

Tal entendimento não é isolado, recebendo o tema o seguinte posicionamento de Alberto Xavier em “Do Lançamento – Teoria Geral do Ato do Procedimento e do Processo Tributário”, Editora Forense 2ª edição, fls. 315:

“A garantia do duplo grau tem como corolário a necessidade de “prequestionamento”, de tal modo que os órgãos de julgamento de segunda instância não podem pronunciar-se sobre “novas questões” não aduzidas pelo impugnante ou não conhecidas na decisão de primeira instância, dada a imutabilidade do objeto do processo”.(grifei).

Constata-se, pois, que a posição aqui assumida está na conformidade da lei, eis que aplica-se-lhe integralmente o disposto no art. 128, do CPC, que assim dispõe:

Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.

Assim, o fato de ser matéria não levantada, e conseqüentemente não discutida em primeira instância, implica em sua preclusão, a teor do art. 14, do Decreto nº 70.235/72, eis que não faz parte do objeto de discussão trazido pela decisão combatida, constituindo-se em inovação do litígio na fase recursal, ferindo o duplo grau de jurisdição que norteia o Processo Administrativo Fiscal. Nesse sentido, concluiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais, ao prolatar o Acórdão nº CSRF/01-0.875.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 13805.001785/98-10
Acórdão nº : 105-14.079

12

Fazendo uso das palavras da Decisão recorrida, por todo o exposto e tudo mais que do processo consta, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 16 de abril de 2003.


ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA

