



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

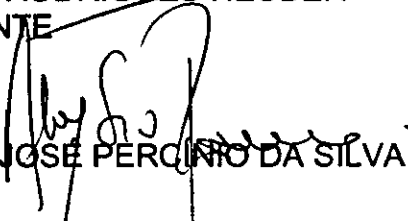
Processo nº : 13819.000183/99-02
Recurso nº : 133.876
Matéria : IRPJ - Ex(s): 1991
Recorrente : SÃO BERNARDO ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de : 19 de fevereiro de 2004
Acórdão nº : 103-21.526

PEDIDO DE REVISÃO DE CERTIFICADO DE INCENTIVOS FISCAIS.
PRAZO - O Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais-PERC deve ser formalizado no prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 15 do Decreto 70.235/72, contados da data em que o contribuinte tomou ciência do extrato das aplicações em incentivos fiscais emitido pela Secretaria da Receita Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SÃO BERNARDO ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA.

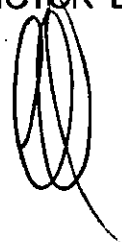
ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALOYSIO JOSÉ PERCINNO DA SILVA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 ABR 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, NADJA RODRIGUES ROMERO, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, NILTON PÊSS e VÍCTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13819.000183/99-02
Acórdão nº : 103-21.526

Recurso nº : 133.876
Recorrente : SÃO BERNARDO ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA.

I - RELATÓRIO

I.a - Identificação

São Bernardo Administradora de Consórcios Ltda. recorre a este Conselho contra o Acórdão DRJ/CPS nº 2.528/2002 da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas-SP (fls. 116).

I.b - Exigência

Transcrevo, adiante, por bem descrever os autos, o relatório integrante do acórdão contestado.

"Trata-se do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC relativo ao ano-calendário de 1990, exercício de 1991 (fl. 10), formulado pela empresa acima qualificada em 16/12/1996, pelo fato não haver sido processada a Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais relativa ao Fundo de Investimentos da Amazônia - FINAM, conforme consignado no contexto do referido PERC.

2.A Delegacia da Receita Federal de São Bernardo do Campo, em 30/10/1997, proferiu despacho indeferindo o pedido, nos seguintes termos: **"INDEFERIDO. PERC SOLICITADO INTEMPESTIVAMENTE. PRAZO LEGAL ATÉ 30 DE SETEMBRO DO SEGUNDO ANO SUBSEQÜENTE AO EXERCÍCIO."**

3. Em 05/12/1997, a interessada, por intermédio de seu procurador, ingressou com o expediente de fl. 105, dirigido ao titular da DRF mencionada, formulando as seguintes questões:

"(...)

O indeferimento foi motivado exclusivamente pela intempestividade do pedido, ou por outras razões não mencionadas no despacho?

Mesmo considerando-se como intempestivo o referido pedido, não deve ser preservado o direito do contribuinte ter acesso aos motivos que inicialmente levaram à não emissão dos incentivos fiscais?

Desta forma, sabendo-se que esta empresa efetuou tempestivamente a opção em sua Declaração de Imposto de Renda da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13819.000183/99-02
Acórdão nº : 103-21.526

Pessoa Jurídica-DIRPJ 91/90, com atendimento de todos os requisitos e formalidades legais, e que em nenhum momento cancelou ou alterou sua opção, o que poderia ter motivado a não emissão dos Certificados de Incentivos Fiscais?

(...)"

4. Em 18/12/1998 houve um pronunciamento subscrito pelo chefe do então Serviço de Arrecadação-SESAF da DRF-São Bernardo do Campo, acerca das arguições acima (fls. 107/108), nos seguintes termos:

"Quanto ao ponto 1, cabe esclarecer que o motivo do indeferimento foi motivado [sic] exclusivamente pela intempestividade do pedido, em atendimento ao Decreto-Lei nº 1.752, de 31 de dezembro de 1.979

(...)

Quanto aos pontos 2 e 3, o contribuinte teve acesso aos motivos que inicialmente levaram à não emissão dos incentivos fiscais ao receber o Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais, onde o contribuinte deveria ter observado no Campo Ocorrências os motivos da não emissão dos incentivos fiscais, quais sejam:

11 - NÃO EMITIDO - CONTRIBUINTE IDENTIFICADO COM DÉBITO PENDENTE NOS CONTROLES DA SRF."

12 - NÃO EMITIDO CONTRIBUINTE IDENTIFICADO COMO OMISSO NO RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS."

5. Desses esclarecimentos, a contribuinte tomou ciência em 30/12/1998, conforme atestado no rodapé da fl. 107.

6. Inconformada, a interessada, por meio de seu procurador (fls. 08/09), apresenta, em 29/01/1999, a manifestação de inconformidade de fls. 01/04, por meio da qual solicita seja revista a decisão prolatada e, conseqüentemente, apreciado seu Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC, alegando, em síntese, que :

6.1 o prazo citado no § 5º do art. 1º do Decreto-lei nº 1.752, de 23/12/79, diz respeito aos "valores das ordens de emissão cujos títulos pertinentes não forem procurados pelas pessoas jurídicas optantes", ou seja, refere-se expressamente às ordens de emissão deferidas cujos títulos não foram resgatados. Tal dispositivo, entretanto, não se aplica ao seu caso, porquanto não houve o deferimento das ordens de emissão e, em decorrência, não existiam títulos que deveriam ser procurados;

6.2 a suplicante nunca teve acesso aos Extratos das Aplicações em Incentivos Fiscais, como alega a autoridade fiscal, pois em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13819.000183/99-02
Acórdão nº : 103-21.526

momento algum o referido documento lhe foi enviado e, assim, jamais teve ciência de que os valores aplicados em incentivos fiscais haviam sido glosados;

6.3 só agora, após requerer esclarecimentos específicos sobre a negativa de seu pedido, é que a suplicante tomou conhecimento dos motivos que levaram à não emissão dos certificados de investimentos;

6.4 o referido prazo não poderia ter iniciado-se antes que fosse a empresa cientificada do deferimento, ou não, das ordens de emissão referidas, pois que não poderia defender-se sem conhecimento dos motivos que levaram àquela não emissão;

6.5 o desconhecimento de um fato que fundamenta a decisão administrativa caracteriza, por si só, o cerceamento do direito de defesa da suplicante, a teor do art. 5º, LV, da CF. Assim, para que a simples alegação de intempestividade pudesse prosperar, a Administração deveria ter dado ciência da sua situação em tempo hábil, por meio da emissão do referido extrato, para então exercer o seu direito de defesa;

6.6 a suplicante está, como sempre esteve perfeitamente em ordem com suas obrigações fiscais, como comprova a Certidão de Quitação de Tributos Federais administrados pela Secretaria da Receita Federal, que junta (fl. 07), sendo totalmente equivocada a justificativa de que a contribuinte estava com débito pendente nos controles da SRF para a não emissão dos certificados."

I
.c - Decisão de Primeira Instância

Os membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas-SP, por unanimidade de votos, indeferiram o pedido de revisão de ordem de emissão de incentivos fiscais (PERC). Transcrevo, abaixo, a ementa do acórdão:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 1991

Ementa: Ordem de Emissão de Certificado de Investimento. PERC. Intempestividade. A falta de emissão do Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais, pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal, ou a emissão do extrato com a opção cancelada ou, ainda, divergente daquela consignada na DIRPJ, deve ser contestada pelas pessoas jurídicas optantes até o dia 30 de setembro do segundo ano subsequente ao exercício financeiro a que corresponder à opção."

Ciência do acórdão pela Recorrente em 17/12/2002 (fls. 123).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13819.000183/99-02
Acórdão nº : 103-21.526

I.d - Recurso

São Bernardo Administradora de Consórcios Ltda. interpôs recurso em 16/01/02 (fls. 126). As suas razões de contestação são as abaixo relacionadas, em breve síntese.

- A Constituição de 1988 não recepcionou a figura do Decreto-lei. "Isto porque, o art. 25 do ADCT foi taxativo ao determinar a revogação de todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem ao Poder Executivo competência assinalada pela Constituição de 1998 ao Congresso Nacional, ao passo que, de sua vez, o art. 34, § 5º determinou a recepção expressa dos dispositivos que não fossem incompatíveis com o Novo Texto";

- Está revogada a delegação normativa contida no DL 1.752/79 por não ter sido confirmada dentro de 180 dias da promulgação da Nova Carta de acordo com o exigido pelo art. 25 do ADCT;

- Caso se entenda que o DL 1.752/79 foi recepcionado pela Carta Magna, cumpre esclarecer que o prazo fixado pelo § 5º do art. 1º do Decreto-lei diz respeito, de forma expressa, às ordens de emissão deferidas cujos títulos não tenham sido resgatados. "E esse é justamente o caso dos autos: não houve o deferimento das ordens de emissão e, por via de consequência, não existiam títulos que deversem ser procurados. Em nenhum momento do trâmite deste processo administrativo, ou até mesmo antes, a Interessada teve acesso ao Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais, como declara a autoridade fazendária federal". Como não teve acesso ao Extrato, não poderia exercer o seu direito de defesa;

- O Primeiro Conselho de Contribuintes tem entendido que "dada à inexistência de norma expressa que fixe o termo final para solicitar a revisão de extrato de aplicação em incentivos fiscais, é de se buscar o recurso à analogia para resolver esta questão, competindo a cada julgador no seu juízo subjetivo, outorgar o prazo certo para cada situação e contribuinte";

- O arrolamento de bens e direitos é desnecessário uma vez que não há crédito tributário envolvido na presente lide administrativa.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13819.000183/99-02
Acórdão nº : 103-21.526

II - VOTO

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

II.a - Admissibilidade

O recurso é tempestivo e reúne os demais pressupostos de admissibilidade, deve ser conhecido. A Recorrente está correta ao afirmar que a exigência de arrolamento de bens e direitos é inaplicável ao presente processo.

II.b - Fundamentação

Como já relatado, trata-se de PERC - Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais. Em tais casos, considerando inexistir regra legal específica de fixação de prazo para o pedido de revisão e dada a sua equivalência ao pedido de restituição, a jurisprudência dominante deste Conselho tem privilegiado o entendimento de que se deve fazer uso da analogia prevista no art. 108 do CTN e aplicar-se o prazo de 5 anos previsto no art. 168 do mesmo diploma legal.

O voto condutor do Acórdão nº 107-05.858, do ilustre Conselheiro Natanael Martins, bem ilustra o entendimento acima citado. Considero oportuno transcrevê-lo:

“Ao fundamentar sua decisão, aquela autoridade expôs os seguintes argumentos:

“De acordo com o previsto no parágrafo 5º do art. 1º do Decreto-lei nº 1.752/79, o contribuinte que tivesse sua opção de aplicação em incentivos fiscais aceita, teria o prazo até 30 de setembro do segundo ano subsequente ao exercício financeiro a que corresponder à opção, para procurar os títulos referentes às ordens de emissão.

Esse mesmo prazo aplica-se, por analogia, com fundamento no art. 108 do CTN, para aqueles que queiram contestar as divergências apresentadas entre aquilo que foi a opção da DIRPJ e o constante do Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13819.000183/99-02
Acórdão nº : 103-21.526

O parágrafo 5º do artigo 1º do Decreto-lei nº 1.752/79, estabelece que:

"§ 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 à opção."

Como visto, o prazo acima mencionado trata da decadência que impede a utilização de um direito, tendo em vista o não exercício no período assinalado pela norma legal.

Por seu turno, o Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais refere-se a um procedimento formal, sendo um ato administrativo da Secretaria da Receita Federal que faz parte da constituição do crédito tributário do Imposto de Renda e o incentivo fiscal é originário desse imposto.

A opção pela aplicação em incentivos fiscais é formalizada na declaração de rendimentos e só se transforma em investimentos, com o direito aos certificados correspondentes e também sujeitos ao prazo decadencial previsto na norma específica (art. 15 do DL 1.376/74), a partir do momento da concordância da SRF, da opção formalizada. Enquanto a homologação expressa da Receita Federal não ocorrer, os valores informados da declaração de rendimentos do contribuinte para serem aplicados em incentivos fiscais, continuam sendo receitas públicas da União.

No caso presente não houve o reconhecimento do direito, por parte da SRF, pela opção em incentivos fiscais formalizada pela contribuinte.

Assim, temos que a analogia cabível à regra geral é a do artigo 168 do Código Tributário Nacional, que é de cinco anos, a não aquela estabelecida em regra especial.

Com efeito, com a devida vênia, discordo daquela autoridade julgadora pois, a meu ver, é incabível valer-se do uso da analogia que fez para o trato de situações radicalmente opostas. Vale dizer, fazer-se o uso de regra decadencial para exercício de direito atribuído pelo Estado ao contribuinte a casos em que o próprio direito pleiteado (destinação de parte do imposto de renda) é negado pela administração pública.

Assim, considerando que o que o contribuinte aqui busca é o reconhecimento ao direito aos incentivos fiscais derivado da opção que fez em sua declaração de rendas, entendo que, pelo recurso à analogia,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13819.000183/99-02
Acórdão nº : 103-21.526

a regra mais consentânea para a solução do litígio é a inserta no art. 168 do CTN, que diz respeito ao prazo decadencial para restituição de tributos, dado que a concessão de aludidos incentivos, indiretamente, nada mais representa do que uma espécie de restituição.

Por tudo isso, dou provimento ao recurso, reconhecendo ter o contribuinte o direito de ver apreciado, nas instâncias competentes, o seu pleito de revisão do extrato de incentivos fiscais."

Da análise que fiz dos autos, a princípio, entendi que estava diante de caso semelhante. No entanto, nos debates realizados nesta Câmara, durante a sessão de julgamento deste recurso, convenci-me de que o recebimento do "Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais" (fls. 17) por parte da ora Recorrente teria outras implicações e resultaria em conclusão diversa, conforme adiante passo a expor.

A semelhança ao pedido de restituição é cabível. No entanto, tal pedido deve ser considerado como formulado pelo contribuinte na própria declaração de rendimentos ao manifestar a sua opção pelo incentivo fiscal. Por sua vez, o PERC se constitui no instrumento para contestação de eventuais alterações procedidas na declaração e informadas ao contribuinte. O pedido manifestado com a opção na declaração de rendimentos e a contestação não se confundem com aquela hipótese prevista no art. 15 do DL 1.376/74, com a redação dada art. 1º do DL 1.752/79. Ali, estabelece-se prazo para os interessados procurarem os certificados.

A emissão do extrato representa um ato administrativo da Secretaria da Receita Federal originário do procedimento de revisão levado a efeito na declaração de rendimentos do contribuinte 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.

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13819.000183/99-02
Acórdão nº : 103-21.526

consequência da revisão realizada. O instrumento adequado para a manifestação é o PERC. Já acerca do prazo para exercício de tal direito, na inexistência de norma legal específica, deve-se aplicar o de 30 dias para impugnação de que trata o art. 15 do Decreto 70.235/72. Assegurando-se, dessa forma, o seu direito de defesa. A analogia aplicável, prevista no art. 108 do CTN, diz respeito a uma impugnação de lançamento.

O voto condutor do acórdão de primeira instância destacou, *in verbis*;

“14. A inconformidade da contribuinte está calcada no fato de que o dispositivo em questão diz respeito às ordens de emissão já deferidas em relação às quais as empresa tiveram acesso, o que não vem ser o seu caso, posto que alega não haver tomado conhecimento do extrato respectivo.

15. Em relação a esta última alegação, embora não haja nos autos a comprovação da data em que a contribuinte tomou ciência do extrato em comento, verifica-se que ele se encontra inserido (fl. 17) entre os documentos que instruíram o pedido (PERC) da empresa, podendo-se observar no rodapé do documento uma anotação, provavelmente da lavra de um dos prepostos da própria contribuinte, com os seguintes dizeres:

“Original encaminhado ao Sr. M. Carmelo - Tesouraria - Cal em 14/04/93, através da C.I. - 014/93. Cópia enviada à Contabilidade.”

16. Infere-se dessas informações que a contribuinte teve acesso ao extrato, no mínimo em 14/04/93, portanto, bem anterior à data do ingresso do pedido, ocorrido em 16/12/1996. Assim, não prospera a alegação da contribuinte de que *“nunca teve acesso ao Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais.”*

Nos presentes autos, pode-se concluir que a Recorrente tomou conhecimento da causa impeditiva da emissão do seu certificado, pois instruiu o PERC com o “Extrato de Aplicações em Incentivos Fiscais”, onde consta a indicação “11 - NÃO EMITIDO - CONTRIBUINTE IDENTIFICADO COM DÉBITO PENDENTE NOS CONTROLES DA SRF” e “12 - NÃO EMITIDO - CONTRIBUINTE IDENTIFICADO COMO OMISSO NO RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS”, afinal, só o juntou ao pedido porque o tinha. A ciência ocorreu em 14/04/93, data de recebimento do citado extrato (fls. 17), conforme já consignado no acórdão contestado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13819.000183/99-02
Acórdão nº : 103-21.526

Muito embora com fundamentação diversa do acórdão de primeira instância, considero intempestivo o PERC apresentado em 16/12/96, relativo ao extrato recebido pela Recorrente em 14/04/93 (fls. 17), após o prazo de 30 dias de que trata o art. 15 do Decreto 70.235/72, pelas razões acima expostas.

Acrescento que, mesmo na hipótese de se entender que, em regra, o pedido não é formulado na declaração de rendimentos, o PERC apresentado em 16/12/96 seria igualmente caduco. Tomando-se a data da entrega da declaração, 29/05/91 (fls. 61), como termo inicial da contagem de cinco anos, nos termos do art. 168 do CTN, o prazo para apresentação do pedido teria se esgotado em 29/05/96, em data anterior, portanto, à efetivação do PERC.

II.c - Conclusão

Deve-se negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 19 de fevereiro de 2004

ALOYSIO JOSÉ PERCINIO DA SILVA