



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 16327.001281/2004-15
Recurso nº 160.002 Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-00.887 – 1ª Turma**
Sessão de 22 de fevereiro de 2011
Matéria PERC
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ALFA ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2002

PERC. REGULARIDADE FISCAL. MOMENTO DA COMPROVAÇÃO. MEDIDA LIMINAR. REVOGAÇÃO. PERDA DO DIREITO AO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

Na apreciação do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), a exigência de regularidade fiscal deve se ater à data da opção pelo incentivo questionado. A revogação de medida liminar que suspendia a exigibilidade de créditos tributários à época da opção pelo benefício fiscal não enseja a perda do direito ao incentivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso da FAZENDA NACIONAL. Ausente, momentaneamente, a conselheira Karen Jureidini Dias.

(documento assinado digitalmente)

Caio Marcos Cândido - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Caio Marcos Cândido (Presidente), Leonardo de Andrade Couto, Claudemir Rodrigues Malaquias, Viviane Vidal Wagner, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, Susy Gomes Hoffman (Vice-Presidente), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, Antonio Carlos Guidoni Filho e Valmir Sandri.

Relatório

A Fazenda Nacional impetrou Recurso Especial com fundamento no art. 7º, inciso II, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, em face do Acórdão nº 108-09.733, fls. 357/362, proferido pela extinta Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, em 19/09/2008, assim ementado:

“PERC. REGULARIDADE FISCAL. MOMENTO DA COMPROVAÇÃO.

Na apreciação do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), a exigência de regularidade fiscal deve se ater à data da opção pelo incentivo questionado.

Recurso Voluntário Provido.”

Os presentes autos versam sobre Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), relativo ao ano-calendário de 2001, exercício de 2002, apresentado em 23/09/2004, (fls. 01/02).

Conforme dados constantes da Ficha 29 – Aplicações em Incentivos Fiscais, da DIPJ/2002, a contribuinte destinou parcela do Imposto de Renda recolhido equivalente a R\$ 465.473,41 para aplicação no FINAM (fls. 166).

Em despacho decisório de 09/03/2006 (fls. 178/181), foi indeferido o pedido de revisão de ordem de emissão de incentivos fiscais, nos seguintes termos:

“Diante do exposto... DECIDO INDEFERIR o pedido de revisão de ordem de emissão adicional de incentivos fiscais relativo ao IRPJ/2002, formulado pelo interessado, em decorrência da vedação legal estabelecida: pelo art. 60 da Lei nº 9.069/95; pela alínea “a”, inciso I, art. 47 da Lei nº 8.212/1991; pelo inciso II, do art. 6º da Lei nº 10.522/2002.”

A empresa apresentou manifestação de inconformidade, protocolizada em 07/06/2006 (fls. 187/192), alegando, em síntese, que a legislação pertinente impõe a necessidade de verificação das pendências existentes à época da opção pelo incentivo fiscal, e não em outro momento, no interesse da Administração Tributária.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo prolatou o acórdão nº 16-13.213 (fls. 282/300) indeferindo a solicitação em decisão consubstanciada na seguinte ementa:

“INCENTIVO FISCAL.FINAM. REQUISITOS. A não comprovação de quitação de tributos e contribuições federais, pelo contribuinte, impede o reconhecimento ou a concessão de benefícios ou incentivos fiscais.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SOBRETAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. O processo administrativo fiscal é regido por princípios, dentre os quais o da oficialidade, que obriga a administração a impulsionar o processo até sua decisão final.”

Inconformada, a contribuinte recorreu a este Conselho (fls. 312/323), ratificando as razões expendidas na manifestação de inconformidade. A Câmara recorrida, por sua vez, reconheceu o direito da Contribuinte de que seu pedido fosse apreciado, ao argumento de que “o que deve ser objeto de avaliação é o motivo que gerou a não emissão do certificado no momento da opção, isto é, a regularidade fiscal na entrega da Declaração de Rendimentos correspondente ao ano-calendário de 2001”.

Em sede de recurso especial, cujo seguimento foi dado pelo despacho de fls. 385/386, a Fazenda Nacional suscita divergência entre a decisão recorrida e a proferida no acórdão CSRF nº 01-05.505. Em síntese, sustenta que a decisão *a quo* “desconsiderou a eficácia *ex tunc* inerente à revogação da liminar, razão pela qual concluiu que a contribuinte não possuía débitos (exigíveis) anteriores à opção pelo incentivo fiscal.”

Presentes as contra-razões da contribuinte às fls. 390/395, onde pede o não conhecimento do recurso da Fazenda Nacional e, sucessivamente, a manutenção do acórdão recorrido, considerando que “a regularidade fiscal exigida pelo art. 60 da Lei nº 9.069/95, para fins de gozo dos benefícios do FINAM, deve existir quando da apresentação da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, momento no qual é feita a opção por referido benefício.”

Os autos foram distribuídos a este Relator para análise do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Claudemir Rodrigues Malaquias - Relator

A Fazenda Nacional insurge-se contra a decisão da extinta Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes que deu provimento ao recurso voluntário para determinar o exame do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão Adicional de Incentivos Fiscais (PERC).

A questão submetida à apreciação deste colegiado cinge-se em definir se permanece ou não o direito ao benefício fiscal no caso de existência de débitos, cuja exigibilidade estava suspensa por força de medida liminar no momento da opção pelo incentivo, mas que, posteriormente, passaram a ser exigíveis em razão da revogação da medida.

A Fazenda Nacional alega divergência jurisprudencial e junta como paradigma o acórdão CSRF/01-05.505, de 18/09/2006, cuja ementa é a seguinte:

“MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO – SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – REVOGAÇÃO DE MEDIDA LIMINAR. Cabível a aplicação de multa de ofício se o

contribuinte decide não recolher o tributo nos 30 dias seguintes a cassação da medida suspensiva da exigibilidade do crédito tributário na forma prevista do art. 63 da Lei nº 9.430/96 e também não deposita o valor para garantia do Juízo. O simples ingresso em Juízo não é fonte de direito. Caso decida interromper o pagamento do tributo com base em tutela provisória, o contribuinte assume todo o risco gerado pelo prejuízo causado, ainda que não se configure má-fe.

Recurso especial provido.”

Pela leitura da ementa da decisão, verifica-se tratar de situações fáticas distintas. A decisão ora recorrida deu provimento ao recurso para determinar o exame do PERC, enquanto que a decisão paradigma indicada pela Fazenda cuidou da incidência da multa de ofício no caso de medida liminar revogada em momento anterior ao lançamento.

Dentre suas prerrogativas atuais, esta Câmara Superior tem o objetivo de dirimir conflito de teses entre os demais colegiados deste Conselho. Em razão disso, é requisito dos recursos a ela submetidos a demonstração analítica da divergência suscitada com a indicação dos pontos na decisão paradigma que divirjam dos pontos específicos no acórdão recorrido. Assim, a ausência de similitude entre os fatos ensejaria, de plano, o não conhecimento do recurso, nos exatos termos do art. 67, § 6º do Regimento Interno do Carf.

No entanto, a Fazenda, mesmo reconhecendo a discrepância do suporte fático entre o da decisão recorrida e o da considerada paradigma (fls. 370), sustenta que o fundamento adotado no voto condutor da decisão paradigma corresponde à tese jurídica contrariada pela câmara *a quo*, qual seja, a eficácia *ex tunc* da revogação de medida liminar. Efetivamente, demonstrou em seu recurso existir divergência quanto à tese jurídica relativa aos efeitos *ex tunc* da revogação de medida liminar.

Destarte, conheço do recurso da Fazenda e passo a analisar os argumentos trazidos para apreciação deste colegiado.

Alega a recorrente, que a câmara *a quo* desconsiderou a eficácia *ex tunc* inerente à revogação da liminar que havia determinado a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Logo, não poderia a decisão recorrida determinar o exame do PERC, considerando ser regular a situação fiscal da contribuinte à época da opção pelo benefício, uma vez que baseou-se em liminar que havia sido posteriormente revogada e cujos efeitos retroagiriam até o momento da referida opção.

No entender da Fazenda, caso a câmara recorrida houvesse acatado a tese da decisão paradigma, ou seja, concedido o efeito *ex tunc* à medida liminar cassada, o PERC teria sido indeferido, uma vez que os débitos até então com a exigibilidade suspensa, passaram a ser exigíveis com a revogação. Ou seja, para a recorrente, com a revogação da medida liminar restaurou-se a exigibilidade do crédito tributário com efeitos retroativos, constituindo fato impeditivo para o gozo do benefício fiscal.

No entanto, entendo que não assiste razão à Fazenda Nacional, sendo que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, como intentarei demonstrar.

Não há dúvidas quanto ao efeito *ex tunc* das decisões que revogam medidas liminares. De fato, a cassação dos efeitos da tutela demonstra sua injustificada concessão *ab*

initio e os atos que dela decorreram, praticados por conta e risco do contribuinte, devem ser desfeitos ou, pelo menos, reparados em seus efeitos prejudiciais.

Entretanto, não pode a recorrente pretender alterar o momento a que se refere a regularidade fiscal exigida para a concessão do benefício. O fato de considerar os efeitos liminares no momento da opção pelo incentivo fiscal, ainda que posteriormente revogados, não significa não reconhecer o efeito *ex tunc* das decisões judiciais que cassam medidas liminares.

É necessário considerar os limites da eficácia medida liminar, cujo alcance refoge às pretensões da Fazenda. A medida liminar concedeu a segurança a contribuinte para suspender a exigibilidade crédito tributário relativo aos processos nº 13805.002392/92-47 e nº 13805.000722/96-61 (fls. 340/341). Com base nos documentos acostados, verifica-se que não consta da ação mandamental pedido relativo a opção pelo benefício fiscal discutido nos presentes autos. Ou seja, a discussão no mandado de segurança era outra, distinta do direito à opção pelo benefício fiscal.

Logo, a decisão que cassa a medida liminar não possui o condão de alterar outras relações jurídicas diferentes de seu objeto. Por outras palavras, a cassação da liminar produz efeitos *ex tunc* unicamente para restabelecer a exigibilidade dos créditos tributários anteriormente suspensa. Restam, portanto, preservados os atos jurídicos finalizados durante a sua vigência, dentre eles, a certidão positiva com efeitos de negativa que possibilitou a opção pelo benefício.

Por estas razões, não assiste razão à recorrente quando pretende infirmar a decisão recorrida ao argumento de que a medida liminar cassada restabeleceu os débitos da contribuinte, impedindo seu acesso ao incentivo fiscal.

No caso dos autos, o débito que gerou o questionamento refere-se à inscrição na dívida ativa e ajuizamento de execução fiscal relativa aos processos administrativos nº 13805.002392/92-47 e nº 13805.000722/96-11. A opção pela destinação do imposto ao FINAM foi formalizada com a entrega da declaração em 28/06/2002. Compulsando-se os autos, verifica-se que em 27/02/2000, foi concedida liminar em ação mandamental (fls. 334/341), sustando a exigibilidade dos débitos cobrados naqueles autos. Entretanto, essa liminar foi cassada somente em 18/03/2004 (fls. 342/352), posterior, portanto, ao momento da opção, o que pode ser confirmado pela Certidão de Objeto e Pé referente à ação judicial (fls. 353).

Ora, tendo em conta que a cassação a liminar se deu somente em 2004, deve-se considerar que no momento da opção pelo benefício, em 2002, os débitos objeto do questionamento não eram exigíveis e, portanto, não representavam óbice à opção da contribuinte pelo incentivo fiscal.

Deve-se destacar que este Conselho já se pronunciou por diversas vezes no sentido de que a regularidade do contribuinte deve ser verificada no momento de sua opção pelo investimento incentivado e não na data da análise do pedido pela instância julgadora do PERC. Como a opção se dá com a entrega da declaração de Imposto de Renda pelo contribuinte, é neste momento que deve-se verificar a existência dos requisitos para a concessão do benefício fiscal.

Recentemente, firmou-se esse entendimento, tendo o mesmo sido consignado no enunciado nº 37 da Súmula CARF, aprovada pela Portaria MF nº 383, de 12.07.2010 (DOU de 14.07.2010), *verbis*:

Súmula CARF nº 37.

Para fins de deferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), a exigência de comprovação de regularidade fiscal deve se ater ao período a que se referir a Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica na qual se deu a opção pelo incentivo, admitindo-se a prova da quitação em qualquer momento do processo administrativo, nos termos do Decreto nº 70.235/72.

No caso dos autos, verifica-se que era regular a situação fiscal apresentada pela contribuinte, considerando que no momento da entrega da declaração do Imposto de Renda vigorava a medida liminar que suspendia a exigibilidade dos débitos objeto dos processos nº 13805.002392/92-47 e nº 13805.000722/96-11. Portanto, não podia a autoridade julgadora denegar o exame do PERC, ao argumento de que a medida liminar já havia sido posteriormente revogada e, portanto, os débitos agora exigíveis, constituíam óbice para a concessão do benefício fiscal. Se assim fosse, estar-se-ia retirando a eficácia da decisão liminar naquele momento, ainda que tais decisões possuam caráter precário e necessitam de confirmação posterior. Por outras palavras, a segurança concedida deve ser respeitada no período em que viger, ainda que no mérito julgado posteriormente, o resultado seja adverso.

Assim, corroborando o entendimento já firmado no âmbito deste Conselho, me posiciono no sentido de que na apreciação do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), a exigência de regularidade fiscal deve se ater à data da opção pelo incentivo questionado. A revogação de medida liminar que suspendia a exigibilidade de créditos tributários à época da opção pelo benefício fiscal não enseja a perda do direito ao incentivo.

Por tais fundamentos, manifesto-me por NEGAR provimento ao recurso da Fazenda Nacional, mantendo-se inalterada a decisão recorrida que determinou o exame do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão Adicional de Incentivos Fiscais (PERC).

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias - Relator