



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

AGRAVO EM SUSPENSÃO DE SEGURANÇA Nº 6540 PE
(2005.05.00.036438-1/01 E 02)

REQTE : ADENE - AGÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE
REPTE : PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
REQDO : JUÍZO DA 3ª VARA FEDERAL DE PERNAMBUCO (RECIFE) E
OUTROS
PARTE A : COMPANHIA SIDERURGICA DE TUBARAO
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
PARTE A : BRASYMPE ENERGIA S/A
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
PARTE A : ARACRUZ CELULOSE S/A
ADV/PROC : BRUNO COELHO DA SILVEIRA E OUTROS
PARTE R : ADENE – AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO
NORDESTE
AGRVTE : BRASYMPE ENERGIA S/A
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
AGRVTE : COMPANHIA SIDERURGICA DE TUBARAO
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
AGRVDO : ADENE – AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO
NORDESTE
RELATOR : JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI - PRESIDÊNCIA

RELATÓRIO

O JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI: Trata-se de agravos regimentais interpostos pela BRASYMPE ENERGIA S/A e pela COMPANHIA SIDERURGICA DE TUBARÃO contra decisão que proferi, nos termos da qual determinei a suspensão das liminares concedidas nos autos dos Mandados de Segurança n°s 2005.83.00.006879-0 (3ª Vara/PE) e 2005.83.00.007247-1 (7ª Vara/PE) – **fls. 896/913** –, mantendo íntegros, em consequência, a invalidação e o cancelamento pela ADENE – AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE de laudos constitutivos de benefício fiscal expedidos pela Inventariança Extrajudicial da extinta SUDENE – SUPERINTENDÊNCIA DO DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE em favor das empresas agravantes, situadas ao sul do Espírito Santo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

A COMPANHIA SIDERÚRGICA DE TUBARÃO, em suas razões recursais (fls. 1084/1138), aduziu: que contra a decisão vergastada através da suspensão de liminar teria sido interposto o AGTR 62183/PE, sem que o MD Desembargador Federal Relator tivesse autorizado efeito suspensivo, provavelmente por não vislumbrar perigo de demora; que a ADENE não teria anexado a cópia do referido recurso, mas apenas as do Processo nº 2005.83.00.009065-5, relativo à ARACRUZ CELULOSE S/A; que não teriam sido atendidos os pressupostos específicos ao deferimento da suspensão; que o benefício suspenso se restringiria a um pequeno número de empresas; que não haveria grave lesão à economia pública; que não existiria qualquer prejuízo para o poder público (sendo impetrado apenas o Diretor-Geral da ADENE), nada obstando a que os valores supostamente devidos fossem cobrados pelo ente competente; que, nos termos da decisão exarada nos autos do AGTR 62433/PE, atinente à BRASYMPE ENERGIA S/A, “a anulação do gozo do incentivo fiscal em questão, seus efeitos, e a aplicação de penalidade competem tão somente à Receita Federal, desde que assegurados os princípios da ampla defesa e do contraditório”; que a cassação dos laudos ocasionaria danos irreparáveis à agravante, porquanto a existência do documento é um dos requisitos para a fruição do benefício do art. 1º, da MP nº 2.199-14/2001; que os valores não arrecadados obrigatoriamente deveriam ser reinvestidos em favor da região; que somente se poderia falar em perda de arrecadação se o Estado sempre tivesse entendido que a agravante não faria jus ao benefício fiscal em questão; que os laudos constitutivos em comento teriam sido validamente expedidos; que a empresa estaria estudando a viabilidade financeira de aplicação de um bilhão de dólares de seus investimentos no Município de Serra, no Espírito Santo; que apenas 15 empresas estariam na mesma situação; que a via eleita seria inadequada, tendo em conta que os recursos corretos seriam o agravo de instrumento e o mandado de segurança; que teria havido usurpação de competência dos Desembargadores Federais Relatores; que a impossibilidade de apresentação de suspensão de segurança quando já houvesse agravo de instrumento teria sido consolidada em precedente do STJ (RE 651.714/RJ); que a decisão exarada nos autos do AGTR 2005.05.00.028743-0 também lhe seria favorável; que deveria ser corretamente interpretada a regra do art. 1º, da MP nº 2.199-14/2001; que as normas concessivas de incentivos fiscais regionais deveriam ser interpretadas em conformidade com o art. 151, I, da CF/88; que deveria ser garantido o princípio da isonomia; que não seria juridicamente aceitável a atribuição de tratamento tributário diferenciado a empresas que se encontrassem sob o mesmo âmbito territorial do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Plano de Desenvolvimento do Nordeste, embora não estivessem no âmbito territorial da extinta SUDENE; que o benefício deveria alcançar todo o Estado do Espírito Santo; que deveriam ser respeitos o ato jurídico perfeito e o direito adquirido; que, mesmo sendo inválidos, os laudos constitutivos referenciados não poderiam ter sido revogados ou anulados; que nenhuma ilegalidade teria existido na opção inicial pela administração por certa interpretação, que teria sido exercida de forma independente; que deveriam ser resguardados os princípios da segurança jurídica e da proteção da boa-fé dos contribuintes e de terceiros; que a cassação *ex tunc* implicaria em violação manifesta à ordem jurídica.

A BRASYMPE ENERGIA S/A apresentou suas razões às fls. 1434/1476, salientando as mesmas questões trazidas pela COMPANHIA SIDERÚRGICA DE TUBARÃO.

De se ressaltar que a empresa ARACRUZ CELULOSE S/A interpôs agravo regimental contra a decisão proferida às fls. **1629/1650**, nos termos da qual a Presidência estendeu os efeitos do provimento judicial anterior, suspendendo, de igual modo, a liminar deferida nos autos do AGTR nº 63819/PE (feito originário: Ação Ordinária nº 2005.83.00.009065-5). **Entretanto, esse recurso não será analisado neste momento, por dizer respeito à outra decisão jurisdicional e em deferimento ao pedido contido na petição de fls. 1777/1778, formulado pelos advogados da empresa recorrente, no sentido do adiamento da sessão de julgamento do agravo por ela interposto, por impossibilidade de comparecimento.**

Foram os autos ao Ministério Público, que opinou pelo conhecimento e pelo não provimento dos agravos regimentais, por entender caracterizado perigo de grave lesão à economia pública.

É o relatório.

Dispensadas a revisão e a inclusão em pauta de julgamento.

JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI
Presidente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

AGRAVO EM SUSPENSÃO DE SEGURANÇA Nº 6540 PE
(2005.05.00.036438-1/01 E 02)

REQTE : ADENE - AGÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE
REPTE : PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
REQDO : JUÍZO DA 3ª VARA FEDERAL DE PERNAMBUCO (RECIFE) E
OUTROS
PARTE A : COMPANHIA SIDERURGICA DE TUBARAO
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
PARTE A : BRASYMPE ENERGIA S/A
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
PARTE A : ARACRUZ CELULOSE S/A
ADV/PROC : BRUNO COELHO DA SILVEIRA E OUTROS
PARTE R : ADENE – AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO
NORDESTE
AGRVTE : BRASYMPE ENERGIA S/A
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
AGRVTE : COMPANHIA SIDERURGICA DE TUBARAO
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
AGRVDO : ADENE – AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO
NORDESTE
RELATOR : JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI - PRESIDÊNCIA

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS INTERPOSTOS CONTRA DECISÃO DA PRESIDÊNCIA SUSPENSIVA DE LIMINARES CONCEDIDAS EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 4º, DA LEI Nº 4.348/64. ART. 4º DA LEI Nº 8.437/92. MP Nº 2.180-35/2001. CABIMENTO. COMPETÊNCIA. REQUISITOS. BENEFÍCIO FISCAL (REDUÇÃO DE IMPOSTO SOBRE A RENDA E ADICIONAIS NÃO RESTITUÍVEIS, CALCULADOS COM BASE NO LUCRO DA EXPLORAÇÃO) A EMPREENDIMENTOS PRIORITÁRIOS PARA O DESENVOLVIMENTO REGIONAL NA ÁREA DE ATUAÇÃO DA ABOLIDA SUDENE – SUPERINTENDÊNCIA DO DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE. MP Nº 2.199-14/2001 (MANTIDA EM DECORRÊNCIA DA EC Nº 32/2001). DECRETOS NºS 4.213/2002 E 4.985/2004. LAUDOS CONSTITUTIVOS EMITIDOS PELA INVENTARIANÇA EXTRAJUDICIAL DO EXTINTO ENTE



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

PÚBLICO. CANCELAMENTO, POR ILEGALIDADE, PELA ADENE – AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE. DEVER. EMPRESAS SITUADAS AO SUL DO ESPÍRITO SANTO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO DAS ÁREAS DA SUDENE E DA ADENE. IMPROPRIEDADE NA EMISSÃO DOS DOCUMENTOS. ART. 3º, III, DA CF/88. PROVIMENTOS JUDICIAIS QUE SUSPENDIAM OS EFEITOS DA INVALIDAÇÃO DOS TÍTULOS. MANIFESTO INTERESSE PÚBLICO E PERIGO DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PELA TURMA NO MESMO SENTIDO. DETERMINAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.

1. Agravos regimentais interpostos contra decisão emanada da Presidência da Corte Regional, nos termos da qual foi determinada a suspensão das liminares concedidas nos autos dos Mandados de Segurança nºs 2005.83.00.006879-0 e 2005.83.00.007247-1, mantendo íntegros, em conseqüência, a invalidação e o cancelamento pela ADENE de laudos constitutivos de benefício fiscal expedidos pela Inventariança Extrajudicial da extinta SUDENE em favor de empresas situadas ao sul do Espírito Santo.
2. Os pedidos de suspensão de segurança e de liminar encontram sustentação nos arts. 4º, da Lei nº 4.348/64, e 4º, da Lei nº 8.437/92, com as alterações implementadas pela MP nº 2.180-35/2001.
3. Não há que se falar em usurpação de competência ou em impossibilidade de pleito de suspensão de liminar concomitantemente à interposição de agravo de instrumento, porquanto, nos termos do § 6º, do art. 4º, da Lei nº 8.437/92, com a modificação inserida pela MP nº 2.180-35/2001, “a interposição do agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o Poder Público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo”. De se mencionar a existência de agravos de instrumento interpostos contra as decisões vergastadas através desta suspensão de segurança: a) em relação ao MS nº 2005.83.00.006879-0, foi interposto o AGTR nº 62183/PE, não havendo decisão, monocrática ou da turma, até o presente momento; b) quanto ao MS nº 2005.83.00.007247-1, foi interposto o AGTR nº 62433/PE, já julgado pela Turma, que deu provimento ao recurso, entendendo configurada a “verossimilhança nas alegações da agravante de nulidade dos laudos constitutivos, por não terem atendido a pressuposto legal referente à área objeto do incentivo” (trecho da correspondente ementa).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

4. É de se ver que a concessão de suspensão de segurança e de liminar, nos moldes das leis de regência, apenas é admitida para impedir grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, cabendo ao ente público postulante a demonstração inequívoca de uma dessas situações. Destarte, trata-se de medida excepcional, de procedimento sumário e de cognição incompleta, justificada pela seriedade das conseqüências derivadas, no âmbito da qual não se efetua exame de mérito em relação à lide originária, mas apenas uma aferição da plausibilidade das razões deduzidas pelo requerente, associada à verificação da possibilidade lesiva das esferas significativas enumeradas na norma jurídica legal (ordem pública, saúde pública, segurança pública e economia pública). Em síntese, deve-se lançar olhos ao perfazimento dos pressupostos específicos – o *fumus boni juris* e o *periculum in mora* –, particularizados esses requisitos, ainda mais, no instrumento, pela delimitação do universo a ser considerado diante da ameaça de mácula expressiva a ser obstada. “Essa orientação, contudo, não deixa de admitir um exercício mínimo de deliberação do mérito, sobretudo por ser medida de contracautela, vinculada aos pressupostos de plausibilidade jurídica e do perigo da demora, que devem estar presentes para a concessão das liminares” (trecho do voto do Ministro Edson Vidigal, no AgRg na Suspensão de Liminar nº 57/DF).
5. As próprias agravantes apontam para a significância dos valores envolvidos na demanda, corroborando, por assim dizer, o entendimento de que restou atingida ou, pelo menos, deve ser considerada a perquirição acerca do alcance em relação à economia pública. De fato, ao mesmo tempo em que se afirma que são poucas as empresas na mesma situação, destaca-se que a cassação dos laudos inviabilizaria a implementação, apenas por parte de uma delas, de investimento da ordem de um bilhão de reais, aplicação que, diga-se, espelha o benefício fiscal que o ente público afastou por indevido. De todo modo, a configuração de possível ofensa à economia pública deve ser considerada adiante, quando se discutir o núcleo do dissenso.
6. Da leitura sistemática dos arts. 1º, da MP nº 2.199-14/2001, 1º a 3º, do Decreto nº 4.213/2002, 1º, da Lei nº 3.692/59, 39, da Lei nº 4.239/63, 1º, da Lei nº 9.690/98, 1º, 2º, 11, 15 e 21, da MP nº 2.156/2001, e 3º, do Decreto nº 4.985/2004, depreende-se, por evidente, a impossibilidade de equiparação das áreas da extinta SUDENE e da atual ADENE, para efeito de gozo do benefício fiscal previsto na MP nº 2.199-14/2001. A referida MP, no seu art. 1º, coloca a salvo as demais normas jurídicas regentes da matéria – diga-se: também



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

aquelas que definem o âmbito de atuação da abolida SUDENE (Estados do Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe, Bahia, zona do Estado de Minas Gerais situada no denominado “polígono das secas”, Território de Fernando de Noronha e Municípios da região do Vale do Jequitinhonha, no Estado de Minas Gerais, e da região norte do Estado do Espírito Santo) –, bem como identifica explicitamente os beneficiários do incentivo, enquanto aqueles setores da economia considerados, em ato do Poder Executivo, prioritários para o desenvolvimento regional, na área de atuação da extinta SUDENE. Na qualificação do que se considera empreendimento prioritário, para os fins da referida MP, adveio o Decreto nº 4.213/2002, que remeteu expressamente à área de atuação da extinta SUDENE, quando, naquela ocasião, já havia sido criada a ADENE. Destarte, se o legislador regulamentar pretendesse a igualação de âmbitos teria se referido à sobrevivente ADENE, e não teria feito menção reiterativa à finada SUDENE. Realce-se, em acréscimo, que nem todas as competências antes deferidas à SUDENE foram repassadas à ADENE, de modo que não se verifica mera relação de substitutividade, como pretendido pelas requeridas. É, portanto, lógico, que não se confundem as áreas da SUDENE e da ADENE, não podendo ser acolhida essa alegação de identidade para justificar o deferimento do benefício fiscal a empresas situadas ao sul do Estado do Espírito Santo, fora, pois, da área da extinta SUDENE, segundo explícita dicção legal, sendo nulo o laudo lançado em desconsideração ao sujeito.

7. De igual modo, não pode ser aceito o argumento de que a validade dos laudos – e o conseqüente direito das empresas ao incentivo fiscal – estaria garantida por resposta à consulta formulada à Inventariança Extrajudicial da extinta SUDENE. O opinativo sobre a consulta formulada, data de 05.10.2003, ao passo que todos os laudos constitutivos foram expedidos em março de 2003. Por conseguinte, é impossível que a resposta à consulta tenha informado os laudos constitutivos, porquanto ela apenas veio a existir depois da expedição desses documentos. Em outros termos, os laudos, cancelados por ilegais, em razão de definirem direito a benefício fiscal em favor de empresas situadas fora da área de abrangência da antiga SUDENE, não estão sustentados na consulta formulada, antecedendo-a. Ademais, é insustentável, por insubsistente, parecer que se funda em orientação afirmada como recebida através de contato telefônico, sem que seja possível verificar os termos em que prestada e a autoridade que por ela responde, bem como que procura sustentáculo em informações



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

fornecidas pelo próprio consulente, acerca da atuação da Receita Federal, decorrente essa, é bem provável, dos laudos constitutivos emitidos anteriormente à consulta. Conseqüentemente, descaracteriza-se a força atribuída pelas agravantes ao opinativo derivado da consulta.

8. Inaplicabilidade dos precedentes jurisprudenciais citados pelas agravantes, haja vista que não se está tratando, propriamente, de revogação de isenção onerosa, mas sim de invalidação de laudos constitutivos emitidos em descompasso com as determinações legais, sendo esses documentos nulos por beneficiarem empresas não abrangidas pela área de atuação da extinta SUDENE, de sorte que não deverão mais produzir os correspondentes efeitos (a isenção será alcançada, não porque tenha sido revogada, mas porque sustentada em ato administrativo nulo). “[...] Dado o princípio da legalidade, fundamentalíssimo para o Direito Administrativo, a Administração não pode conviver com relações jurídicas formadas ilicitamente. Donde, é dever seu recompor a legalidade ferida. Ora, tanto se recompõe a legalidade fulminando um ato viciado, quanto convalidando-o”. “Não é repugnante ao Direito Administrativo a hipótese de convalidação dos atos inválidos”, mas a convalidação, fundada nos princípios da segurança jurídica e da boa-fé, enquanto “suprimento da invalidade de um ato com efeitos retroativos”, apenas pode se dar quando “o ato possa ser produzido validamente no presente”. Não é o caso. As empresas requeridas não atendem ao pressuposto de localização geográfica à expedição dos laudos constitutivos do direito ao benefício fiscal, de modo que a repetição do ato não extirparia a ilegalidade de sua expedição. Assim, configurado está o ato nulo, “em que é racionalmente impossível a convalidação, pois, se o mesmo conteúdo (é dizer, o mesmo ato) fosse novamente produzido, seria reproduzida a invalidade anterior” (trechos de Celso Antônio Bandeira de Mello, em *Curso de Direito Administrativo*).
9. O perigo de demora é manifesto, haja vista que as empresas estão gozando benefício fiscal indevido, deixando de recolher aos cofres públicos valores expressivos, indispensáveis à prestação dos serviços inerentes ao Estado, com prejuízos imediatos aos cofres e às finalidades públicas e com negação a um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (redução das desigualdades regionais), consoante inciso III, do art. 3º, da CF/88. Segundo observou o Ministério Público, a afirmação da ADENE de que os valores envolvidos girariam na órbita US\$ 321,000,000.00 não é contestado pelas agravantes que, muito ao contrário, informam a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

- impossibilidade de realização de grandes investimentos – no importe de um bilhão de dólares – em razão do cancelamentos dos laudos constitutivos. Evidenciado o perigo de grave lesão à economia pública.
10. A Corte de Contas da União determinou à Receita Federal do Brasil que “torne nulos, se ainda não o fez, com efeitos ex tunc, os atos que concederam redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica às empresas situadas no sul do Espírito Santo, fora da área de abrangência da extinta SUDENE, por contrariarem o art. 1º da Medida Provisória nº 2.199/2001 e do Decreto nº 4.213/2002, encaminhando os resultados a este Tribunal, no prazo de 180 dias, contados da ciência deste Acórdão”, bem como determinou à ADENE a instauração de processo administrativo disciplinar voltado à apuração de responsabilidade relativa à aprovação da concessão de laudos constitutivos concedendo redução de imposto de renda a empresas situadas fora da área de abrangência da extinta SUDENE, mais especificamente no sul do Espírito Santo (Acórdão nº 1711/2005-Plenário, Relator Ministro Augusto Nardes, j. em 26.10.2005, publ. em 08.11.2005).
11. Pelo não provimento dos agravos regimentais.

VOTO

O JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI: Como dito no relatório, trata-se de agravos regimentais interpostos pela COMPANHIA SIDERÚRGICA DE TUBARÃO e pela BRASYMPE ENERGIA S/A contra decisão que proferi, nos termos da qual determinei a suspensão das liminares concedidas nos autos dos Mandados de Segurança nºs 2005.83.00.006879-0 (3ª Vara/PE) e 2005.83.00.007247-1 (7ª Vara/PE) – **fls. 896/913** –, mantendo íntegros, em consequência, a invalidação e o cancelamento pela ADENE – AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE de laudos constitutivos de benefício fiscal expedidos pela Inventariança Extrajudicial da extinta SUDENE – SUPERINTENDÊNCIA DO DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE em favor das empresas agravantes, situadas ao sul do Espírito Santo.

Ressalto, outrossim, mais uma vez, que a empresa ARACRUZ CELULOSE S/A interpôs agravo regimental contra a decisão proferida às fls. **1629/1650**, nos termos da qual a Presidência estendeu os efeitos do provimento judicial anterior,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

suspendendo, de igual modo, a liminar deferida nos autos do AGTR nº 63819/PE (feito originário: Ação Ordinária nº 2005.83.00.009065-5). **Entretanto, esse recurso não será analisado neste momento, por dizer respeito à outra decisão jurisdicional e em deferimento ao pedido contido na petição de fls. 1777/1778, formulado pelos advogados da empresa recorrente, no sentido do adiamento da sessão de julgamento do agravo por ela interposto, por impossibilidade de comparecimento.**

Analiso as preliminares suscitadas.

Quanto à alegação de **inadequação da via eleita**, não merece acolhimento. É de se registrar que os pedidos de suspensão de segurança e de liminar encontram sustentação nos arts. 4º, da Lei nº 4.348/64, e 4º, da Lei nº 8.437/92, com as alterações implementadas pela MP nº 2.180-35/2001.

Não há que se falar, outrossim, em **usurpação de competência ou em impossibilidade de pleito de suspensão de liminar concomitantemente à interposição de agravo de instrumento**, porquanto, nos termos do § 6º, do art. 4º, da Lei nº 8.437/92, com a alteração implementada pela MP nº 2.180-35/2001, “a interposição do agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o Poder Público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo”, exigindo-se, em essência, precipuamente, a configuração de perigo de grave lesão a bens jurídicos reputados de extrema valia (ordem, saúde, segurança e economia públicas). O precedente que a COMPANHIA SIDERÚRGICA DE TUBARÃO cita, do STJ, consagra exatamente a possibilidade do manejo da suspensão de liminar, em se apresentando o manifesto interesse público ou a flagrante ilegitimidade e para evitar a grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. De fato, observe-se (destaques nossos):

REsp 651714 / RJ ; RECURSO ESPECIAL 2004/0047906-8 Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO (1105) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 17/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 18.04.2005 p. 225

Ementa

PROCESSUAL. CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ARTIGO 4º, §§ 3º, 4º E 6º DA LEI 8437/92 E DISSÍDIO PRETORIANO. CONHECIMENTO APENAS PELO § 6º DO CITADO DIPLOMA LEGAL, EM



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

FACE DO NÃO PREQUESTIONAMENTO DOS DEMAIS PARÁGRAFOS E AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO PELA ALÍNEA “A” E DESPROVIDO.

1. Em sede de Agravo Regimental interposto em sede de Suspensão de Liminar, foi proferido acórdão cujo relatório abaixo transcrito narra que (fls. 126/127):

“Trata-se de Agravo Interno interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA contra a decisão de fls. 111/112, proferida pelo então Exmº Presidente desta Corte, Dr. Arnaldo Lima, a qual indeferiu o pedido de suspensão dos efeitos de liminar concedida pelo MM. Juízo da 22ª Vara Federal desta Cidade, nos autos de Ação Cautelar movida pelo Espólio de Alair Borges Pimentel em face do ora Agravante, havendo a referida liminar determinado que fosse susgado o procedimento administrativo nº 1.495/2000 instaurado pela Superintendência Regional do INCRA/RJ, tendente à desapropriação de imóvel rural denominado “Fazenda Floresta de Belém”, considerada propriedade improdutiva. A decisão ora guerreada indeferiu o pedido de suspensão ante a existência de agravo de instrumento interposto nesta Corte pelo ora Recorrente contra a mesma decisão concessiva de liminar. Inconformado, alega o Agravante, invocando o disposto no § 6º do art. 4º da Lei 8.437/92, que são diversos os objetivos do agravo de instrumento e do pedido de suspensão de medida liminar, pois enquanto o primeiro é espécie de recurso, o segundo é medida de contracautela que objetiva salvaguardar interesses públicos contra o risco de lesão grave. Afirma que se trata de institutos processuais que possuem pressupostos distintos e inconfundíveis. Aduz, outrossim, que a apreciação do pedido de suspensão de liminar pelo Presidente do Tribunal é requisito para a interposição de eventual pedido de suspensão perante os Presidentes dos Tribunais Superiores, à luz da interpretação sistemática dos §§ 3º e 4º do mencionado art. 4º da Lei 8.437/92, pelo que o entendimento manifestado na decisão ora impugnada importa em negativa de prestação jurisdicional, em flagrante violação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, consagrado no art. 5º XXXV, da CF. Reporta-se a jurisprudência em prol de sua tese, e conclui que compete ao Presidente do Tribunal julgar o requerimento de suspensão de liminar, mesmo que a decisão de primeiro grau, cuja eficácia se almeja suspender, tenha sido desafiada por agravo de instrumento”.

2. Descontente, a autarquia interpôs recurso especial pelas alíneas “a” e “c” da permissão constitucional alegando afronta ao artigo 4º, §§ 3º, 4º e 6º da Lei 8437/92 e dissenso pretoriano.

3. O recurso suporta conhecimento apenas pela letra “a”, pela aludida infringência do artigo 4º, § 6º, em face da ausência de prequestionamento dos demais dispositivos legais invocados e demonstração do dissídio pretoriano alegado.

4. No mérito, o especial merece desprovimento. Em que pese o disposto no artigo 4º, § 6º da Lei 8437/92, introduzido pela MP 2180-35, é descabido o pedido de suspensão de liminar interposto pela autarquia contra decisão concessiva de liminar em ação cautelar, quando dessa mesma decisão foi interposto agravo de instrumento pela autarquia visando os mesmos efeitos.

5. A aplicação do preceito retrocitado só é procedente em casos bastante restritos e nas hipóteses ali assinaladas quais sejam “...em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.” No mais dos casos, há que se evitar a prolação de decisões contraditórias, ressaltando-se, ainda, o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

fato de que é possível, no próprio agravo de instrumento, a concessão do efeito suspensivo ativo.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Neste momento, é preciso que se mencione a existência de agravos de instrumentos interpostos contra as decisões também vergastadas através desta suspensão de liminar, apontando, especialmente, para o estágio em que se encontram.

Assim, em relação à liminar deferida nos autos do **Mandado de Segurança nº 2005.83.00.006879-0 (3ª Vara/PE)**, em favor da **COMPANHIA SIDERÚRGICA DE TUBARÃO**, foi interposto o **AGTR 62183/PE**, cuja relatoria coube ao MD Desembargador Federal Ubaldo Ataíde, não tendo sido concedido efeito suspensivo, nem tendo sido julgado pela Turma, a teor das informações obtidas no sistema informatizado da Corte Regional.

No respeitante ao **Mandado de Segurança nº 2005.83.00.007247-1 (7ª Vara/PE)**, no âmbito do qual foi concedido provimento liminar em favor da **BRASYMPE ENERGIA S/A**, foi interposto o **AGTR 62433/PE**, tendo por Relatora a MD Desembargadora Federal Margarida Cantarelli. Referido recurso já foi julgado pela Turma, nos termos da seguinte ementa, que se harmoniza com a suspensão concedida pela Presidência:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATO ADMINISTRATIVO. NULIDADE. NORMA LEGAL QUE PREVÊ A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL A ÁREA DA EXTINTA SUDENE. INVESTIMENTOS LOCALIZADOS EM REGIÃO DISTINTA.

I. Não está caracterizada a isenção onerosa e por prazo determinado, o que nos termos do art. 178 do CTN, impediria a sua revogação.

II. Investimentos localizados na região sul do Estado do Espírito Santo. A Lei, entretanto, condicionou a concessão do incentivo fiscal à existência de projetos nas áreas de atuação da extinta SUDENE, o que inclui apenas os municípios da região norte do Estado do Espírito Santo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

III. Verossimilhança nas alegações da agravante de nulidade dos laudos constitutivos, por não terem atendido a pressuposto legal referente à área objeto do incentivo.

IV. Há que se lembrar que a administração, uma vez constatada a ilegalidade do ato, tem o poder-dever de decretar a sua nulidade, já que está vinculada ao princípio da legalidade.

V. Agravo provido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVO DE INSTRUMENTO (Turma), em que são partes as acima mencionadas. ACORDAM os Desembargadores Federais da Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, à unanimidade, em dar provimento ao agravo de instrumento, prejudicado o agravo regimental, nos termos do voto da Relatora e das notas taquigráficas que estão nos autos e que fazem parte deste julgado. Recife, 25 de outubro de 2005. Desembargadora Federal MARGARIDA CANTARELLI RELATORA

É de se ver, ademais, que a concessão de suspensão de segurança ou de liminar, nos moldes das leis de regência, apenas é admitida para impedir grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, cabendo ao ente público postulante a demonstração inequívoca de uma dessas situações. Destarte, trata-se de medida excepcional, de procedimento sumário e de cognição incompleta, justificada pela seriedade das conseqüências derivadas, no âmbito da qual não se efetua exame de mérito em relação à lide originária, mas apenas uma aferição da plausibilidade das razões deduzidas pelo requerente, associada à verificação da possibilidade lesiva das esferas significativas enumeradas na norma jurídica legal (ordem pública, saúde pública, segurança pública e economia pública). Em síntese, deve-se lançar olhos ao perfazimento dos pressupostos específicos – o *fumus boni juris* e o *periculum in mora* –, particularizados esses requisitos, ainda mais, no instrumento, pela delimitação do universo a ser considerado diante da ameaça de mácula expressiva a ser obstada. “Essa orientação, contudo, não deixa de admitir um exercício mínimo de deliberação do mérito, sobretudo por ser medida de contracautela, vinculada aos pressupostos de plausibilidade jurídica e do perigo da demora, que devem estar presentes para a concessão das liminares” (trecho do voto do Ministro Edson Vidigal, no AgRg na Suspensão de Liminar nº 57/DF).

Acresça-se que é a própria COMPANHIA SIDERÚRGICA DE TUBARÃO que aponta para a significância dos valores envolvidos na demanda, corroborando, por assim dizer, o entendimento de que restou atingida ou, pelo menos, deve ser considerada a perquirição acerca do alcance em relação à economia pública. De fato, ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

mesmo tempo em que a agravante afirma que são poucas as empresas na mesma situação, destaca que a cassação dos laudos inviabilizaria a implementação, apenas por parte dela, de investimento da ordem de um bilhão de reais, aplicação que, diga-se, espelha o benefício fiscal que o ente público afastou por indevido. De todo modo, a configuração de possível ofensa à economia pública deve ser considerada mais adiante, quando se discutir o núcleo do dissenso. Destarte, não há que se cuidar – muito menos nesta oportunidade – de **não configuração dos requisitos próprios ao deferimento do pedido de suspensão** pela Presidência.

Passo ao núcleo.

No mérito mesmo da demanda, reitero os argumentos que deduzi por ocasião da análise do pedido de suspensão de liminar.

No tocante à COMPANHIA SIDERÚRGICA DE TUBARÃO e à BRASYMPE ENERGIA S/A, cujos recursos ora se analisa, a decisão restou assim desenhada:

Vistos etc.

A AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE – ADENE formulou, com fundamento no art. 4º, da Lei nº 4.348/64, e no art. 4º, da Lei nº 8.437/92, pedido de suspensão de segurança, em face de BRASYMPE ENERGIA S/A e COMPANHIA SIDERÚRGICA TUBARÃO, objetivando a suspensão das liminares concedidas nos autos dos Processos nºs 2005.83.00.006879-0 (3ª Vara Federal/PE) e 2005.83.00.007247-1 (7ª Vara Federal/PE).

Argumentou, em defesa de sua pretensão, que as empresas, ora requeridas, teriam impetrado mandados de segurança, no âmbito dos quais teriam obtido ordem judicial para que a autoridade impetrada se abstinhasse de praticar qualquer ato tendente a restringir a manutenção do gozo do benefício fiscal previsto na MP nº 2.199-14/2001. Salientou que, face às decisões judiciais, teriam sido interpostos agravos de instrumento (AGTR 62183/PE e AGTR 62433/PE). Asseverou que as empresas teriam se insurgido contra o ato do Diretor-Geral da ADENE, através do qual teria sido comunicada a decisão da Diretoria Colegiada da autarquia, no sentido da confirmação da anulação dos laudos constitutivos emitidos em favor das empresas, documentos esses que teriam servido de base para ulterior pleito de concessão de benefício fiscal junto à Delegacia da Receita Federal. Destacou a ilegalidade dos referidos laudos constitutivos, o que ensejaria, necessariamente, o seu cancelamento. Reportou-se às razões deduzidas nos agravos de instrumento mencionados, bem como à existência de procedimento administrativo criminal e de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

sindicância para apuração da conduta dos servidores envolvidos na expedição dos laudos ilegais. Ressaltou que as liminares guerreadas ocasionariam grave lesão à economia pública, sendo evidente o interesse público envolvido. Sublinhou que a MM. Juíza a quo, que inicialmente havia deferido a liminar vergastada e cujas razões tinham servido de fundamento ao outro MM. Juiz Federal, que também teria deferido liminar, em outro processo análogo, teria modificado o seu entendimento nos autos da Ação Ordinária nº 2005.83.00.009065-5, ajuizada pela empresa ARACRUZ CELULOSE S/A, não se olvidando, outrossim, a sentença exarada pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara, nos autos do Mandado de Segurança nº 2004.83.00.004054-4, o que confirmaria a plausibilidade da tese do ente público. Realçou a potencialidade do ajuizamento de novas ações (efeito multiplicador), não em face simplesmente do número de empresas que teriam tido laudos cancelados (quinze), mas sim em função do montante envolvido em relação a essas quinze empresas, com a possibilidade de configuração de prejuízo aos cofres públicos superior a dez bilhões de reais. Consignou, ademais, que “a manutenção das liminares tem o condão de impedir que a Receita Federal (autoridade competente) inicie o procedimento de constituição do crédito tributário, mediante o lançamento, sem que haja, em contrapartida, a suspensão ou interrupção do prazo decadencial, o que poderá ensejar a decadência a extinção do crédito tributário, causador de dano irreversível ao erário público”.

Requisitei cópia dos autos da Ação Ordinária nº 2005.83.00.009065-5, o que foi providenciado.

É a síntese.

De logo, determino a correção da autuação destes autos, de modo que passem a constar os nomes das duas empresas requeridas, bem como dos seus correspondentes advogados, que subscrevem as peças, em cópias, constantes dos autos, para que se cumpram as exigências de ampla publicidade dos atos judiciais. Inicialmente, deve-se analisar a competência desta Presidência para suspender decisões judiciais, havendo, em relação a uma delas, contudo, pronunciamento de Desembargador Federal, em sede de agravo de instrumento, no sentido de sua manutenção. De fato, consoante deixou claro o ente público, contra as decisões judiciais guerreadas, exaradas nos autos dos Processos nºs 2005.83.00.006879-0 e 2005.83.00.007247-1, foram interpostos, respectivamente, os Agravos de Instrumento nºs 62183/PE e 62433/PE. Naquele agravo, distribuído ao MD Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante, não houve ainda pronunciamento no tocante ao mérito. Entretanto, no AGTR 62433/PE, a MD Desembargadora Federal Margarida Cantarelli (Relatora), decidiu, ab initio, monocraticamente, no sentido de confirmar o decisum do Primeiro Grau, nos seguintes termos (com negritos acrescentados):

Trata-se de Agravo de Instrumento contra decisão do MM. Juiz Federal da 7ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco (fls. 45/51) que, em mandado de segurança (2005.83.00.0072471), "concedeu a liminar, para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de praticar qualquer ato tendente a restringir a manutenção do gozo do benefício fiscal de Imposto sobre a Renda e adicionais não restituíveis, referidos na Lei nº 4.239/63, alterada pelo Decreto-Lei nº 1.564/77, pela Lei nº 9.532/97 e pela Medida Provisória nº 2.199-14/2001". Irresignada, alega a agravante que o mandado de segurança impetrado pela Empresa agravada teve por objetivo atacar ato do Diretor Geral da mesma (ADENE), que informou a decisão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

de sua Diretoria Colegiada, pela qual foram julgados improcedentes os recursos interpostos contra anulação dos laudos constitutivos de n.ºs 007/2003, 028/2003, 034/2003 e 066/2003. Em seguida, afirma que a decisão atacada padece de equívocos, pois o incentivo fiscal, objeto do Agravo em análise, não foi a causa nem condição do investimento realizado pela agravada, mas sim a consequência. Decorreu de contrato firmado entre a agravada e a Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial-CBEE, para suprimento de energia, com exclusividade, sendo esse fornecimento realizado pelas Usinas Tubarão, Civit, Carapina e Ponta de Ubu, com valor total do referido contrato de mais de um bilhão de reais e reajustado anualmente pelo IGPM, e com vigência para o período de 10/01/02 a 31/12/05. Aduz, outrossim, que o mencionado contrato não prevê especificamente o benefício fiscal de redução do imposto de renda de que trata a MP 2.199-14/01. E o aumento da carga tributária não será absorvido pela agravada, mas sim pela contratante (CBEE). Além do lucro, a agravada usufrui ilegalmente a renúncia fiscal de redução da base de cálculo do imposto de renda, acarretando prejuízo ao erário público. Esclarece, ainda, que a anulação do laudo constitutivo não trará prejuízos à agravada. Apenas deixará de transferir à contratante (CBEE) uma renúncia fiscal ilegalmente concedida, e que o ato de anulação, bem como a respectiva penalidade cabem à Receita Federal, que iniciará um processo administrativo, no qual a agravada será chamada a se pronunciar antes da efetivação de uma decisão anulatória do incentivo fiscal. Tece algumas considerações sobre os pressupostos autorizadores da liminar, a nulidade da decisão agravada, a inexistência de direito líquido e certo, trazendo à colação doutrina e jurisprudência que entende favoráveis ao deferimento liminar do pedido. Da análise prefacial do processo, cumpre-me primeiramente ressaltar que, em sede de agravo de instrumento, para substituir decisão agravada, há de se levar em consideração dois pressupostos básicos: o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", sendo bastante a ausência de um deles para obstaculizar a concessão da ordem. Inicialmente, verifico que, com bem asseverou a agravante em suas razões de recurso, a anulação do gozo do incentivo fiscal em questão, seus efeitos e a eventual aplicação de penalidade competem tão somente à Receita Federal, desde que assegurados os princípios da ampla defesa e do contraditório, não cabendo ao Judiciário, em sede de liminar, decidir sobre matéria pendente de dilação probatória. Tal fato já afasta a fumaça do bom direito o que, por si só, desautoriza a suspensão da decisão ora atacada. Por outro lado, quando o benefício fiscal é concedido em detrimento do preenchimento de condições onerosas e por um prazo determinado, o contribuinte normalmente é obrigado a dispender de recursos no sentido de atender às exigências, e projeta a amortização de tais verbas no prazo estipulado. Ademais, a possibilidade de revogação, nesses casos, contraria o princípio da segurança jurídica e do respeito ao direito adquirido, inculpidos implícita e explicitamente na Constituição Federal. Isto posto, INDEFIRO a liminar para manter os efeitos da decisão vergastada até pronunciamento definitivo da Turma. Notifique-se o MM. Juiz da causa para as informações de estilo, e intime-se a parte agravada para oferecimento de resposta ao presente recurso. Publique-se. Recife, 04 de agosto de 2005.

Em precedente recente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça assentou (negritos que não estão no original):



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

RECLAMAÇÃO – ALEGADA USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUANDO DO EXAME, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DE SUSPENSÃO DE LIMINAR, NOS TERMOS DA LEI Nº 8.437/92 (CONCESSÃO DE MEDIDAS CAUTELARES CONTRA O PODER PÚBLICO) – LIMINAR CONCEDIDA – PRETENDIDO RECONHECIMENTO DA INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL A QUO PARA APRECIAR O PEDIDO DE SUSPENSÃO DE LIMINAR – RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE.

- Consoante reza a Lei n. 8.437/92, compete ao presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do recurso suspender a execução das ações movidas contra o Poder Público, nas hipóteses previstas no ordenamento jurídico. No caso particular dos autos, está correto dirigir o pedido para o Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

- O Presidente da Corte Estadual, no exercício de sua competência, suspendeu a execução da liminar concedida pelo Desembargador Relator de agravo de instrumento que restabelecera decisão de medida cautelar. Apresentado agravo regimental pelos contribuintes, foi reconhecida, pelo Presidente do Tribunal Estadual, a sua incompetência para examinar o pedido de suspensão de liminar. A Fazenda Municipal interpôs agravo regimental, que foi acolhido pelo Pleno e mantida a suspensão de liminar.

- O § 4º do artigo 4º da Lei n. 8.437/92 confere ao Poder Público a possibilidade de apresentar novo pedido de suspensão de liminar “ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário”. É de elementar inferência que o Poder Público não se valeu desse comando normativo, em virtude de o julgado ter sido proferido em seu favor. Ausência de usurpação de competência do Superior Tribunal de Justiça.

- Reclamação improcedente.

(Reclamação nº 1339/ES, Rel. Min. Franciulli Netto, j. em 09.06.2004, publ. em DJ de 16.05.2005)

O eminente Ministro Relator assim se pronunciou (com negritos nossos):

Infere-se da norma [art. 4º, caput e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.437/92, com as alterações da MP nº 2.180-35/2001] que compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do recurso, suspender a execução das ações movidas contra o Poder Público, nas hipóteses previstas no ordenamento jurídico.

Extrai-se que o pedido, num primeiro momento, deve ser dirigido ao presidente do tribunal em que foi interposto o recurso. No caso particular dos autos, esse pedido competia ser dirigido ao presidente da Corte em que foi interposto o agravo de instrumento, ou seja, para o Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Essa providência, é de ver, foi tomada pelo município de Guarapari (...).

O Presidente da Corte Estadual, no exercício de sua competência, suspendeu a execução da liminar concedida pelo Desembargador por meio de agravo de instrumento (...).

De acordo com a dicção da Lei n. 8.437/92, notadamente o § 3º do artigo 4º, verifica-se que “do despacho que conceder ou negar a suspensão caberá agravo, no prazo de cinco dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte a sua interposição”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

As reclamantes, contudo, apresentaram pedido de reconsideração (...), que restou apreciado pelo digno Desembargador Presidente da Corte do Estado do Espírito Santo. Observa-se dos autos que o pleito foi recebido como agravo regimental e, ainda, que a decisão foi reconsiderada por entender que “não é cabível a suspensão da Decisão concedida por Desembargador através de ato do Presidente do próprio Tribunal integrado pelo responsável pelo ato decisório” (...). Dessa feita acabou o Senhor Presidente por indeferir o pedido anteriormente formulado pela Municipalidade de Guarapari.

Em vista da mencionada decisão que indeferiu o pedido da Fazenda Municipal, foi interposto agravo regimental. Pode-se concluir, pois, que o Município se valeu da regra insculpida no artigo 4º, § 3º, da Lei n. 8.437/92.

O Tribunal Pleno da instância de origem, ao se pronunciar, houve por bem reconhecer que “o Presidente do Tribunal de Justiça é competente para conhecer do pedido de suspensão de decisão do relator, na medida que couber ao Tribunal o conhecimento do respectivo recurso” (...). Restou determinada, assim, a suspensão da liminar almejada pela Municipalidade de Guarapari”.

O § 4º do artigo 4º da Lei n. 8.437/92 confere ao Poder Público a possibilidade de apresentar novo pedido de suspensão da liminar “ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário”.

É de elementar inferência que o referido dispositivo legal, de clareza solar, assenta que “caberá novo pedido de suspensão ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário”.

Esse “novo pedido de suspensão” significa dizer que foi apresentado um pedido anterior, nos termos do caput do artigo 4º, ao Presidente do Tribunal ao qual competia o conhecimento do recurso que, no particular, é o agravo de instrumento (...).

Se o presidente do tribunal a quem compete o exame do recurso ordinário não acolhesse o pleito de suspensão da liminar, aí sim o ente público poderia apresentar “novo pedido de suspensão ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário”.

Esse raciocínio se harmoniza ao escólio do Professor Cássio Scarpinella Bueno, o qual descreve um exemplo para ilustrar o ajuizamento de ação cautelar ou pedido de antecipação de tutela contra o Poder Público. Anota o processualista a seguinte situação: “ação cautelar com pedido de liminar ajuizada contra RJ ou uma ação de conhecimento (como se diz ‘ação ordinária’) com ‘pedido de antecipação de tutela’ e qualquer provimento liminar favorável a RS desafiaria pedido de suspensão por RJ perante a presidência do tribunal competente e, desde que indeferido, agravo interno para o órgão colegiado indicado pelo Regimento (é isto que é matéria de Regimento de Tribunal; não a criação ou admissão de recurso...), como prevê expressamente o § 3º do art. 4º da Lei n. 8.437/92. Só na hipótese de manutenção da ‘não-suspensão’, é que RJ poderia pretender a suspensão da ‘não-suspensão da não-suspensão’ perante a Presidência do STF ou do STJ, na forma do § 4º do art. 4º, da Lei n. 8.437/92 (cj. “O Agravo Interno e o Indeferimento da Suspensão de Segurança – O Cancelamento da Súmula 506 do STF: Notas para uma Primeira Reflexão”, in Revista Dialética de Direito Processual, n. 3, junho de 2003, p. 13)”.

De todo esse contexto, denota-se, pois, que não se verifica qualquer usurpação da competência deste Sodalício, uma vez que o julgamento do Pleno da Corte de origem foi proferido em observância aos ditames normativos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

A competência do Superior Tribunal de Justiça somente caberia se o Poder Público sofresse os efeitos de uma decisão negativa no agravo de que trata o § 3º do artigo 4º da Lei n. 8.437/92. Por outra banda, agiu corretamente a Corte de origem ao examinar o pedido estampado no agravo previsto na sobredita norma.

(...)

Seja como for e a título de mera ilustração, registre-se que a situação prevista na Lei n. 8.437/92, embora guarde semelhança, não cuida das mesmas hipóteses previstas na Lei n. 4.348/64. é cediço que enquanto o primeiro diploma cuida da concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público, a segunda Lei dispõe acerca de normas processuais referentes ao mandado de segurança.

(...)

Há precedente, outrossim, do Supremo Tribunal Federal:

COMPETÊNCIA – SUSPENSÃO DE LIMINAR DEFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. O pedido de suspensão de liminar deferida em ação civil pública deve ser apresentado ao Presidente do tribunal ao qual compete julgar possível recurso interposto em face de sentença formalizada. A protocolação do recurso extraordinário contra decisão proferida por força de agravo de instrumento não prejudica o pleito.

(Reclamação nº 1965-9/Goiás, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 19.08.2002, publ. em DJ de 20.09.2002)

Naquele caso, reclamava, o Ministério Público Estadual, contra ato do Presidente do Tribunal de Justiça de Goiás, nos autos de Suspensão de Liminar, em vista do deferimento do pleito suspensivo a ele formulado, a despeito do julgamento como deserto do agravo de instrumento também interposto pelo requerente. Argumentava, o Parquet, em síntese, que “a competência para suspender o cumprimento da liminar é do Exmo. Senhor Presidente do Tribunal a quem competir o conhecimento do recurso; assim, uma vez já esgotada a jurisdição do eg. Tribunal Local, já não poderia seu Emérito Presidente conceder a suspensão da liminar pleiteada, sob pena de invadir a competência dos Exmos. Srs. Ministros-Presidentes dos Colendos Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, a quem compete o conhecimento dos Recursos Especial e Extraordinário oportunamente interpostos”. Diante do alegado, ficou dito no voto proferido pelo Ministro Relator, acolhido pelo Pleno (com negritos acrescidos):

A invasão de competência articulada não ocorre. De acordo com o artigo 4º da Lei nº 8.432/92, compete ao Presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do recurso suspender, em decisão fundamentada, “a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada”. Foi justamente isso que aconteceu. No caso, é competente o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás para o julgamento de possível recurso que venha a ser interposto contra sentença proferida nos autos da ação civil pública. É de se salientar também que a própria Lei nº 8.437/92 dispõe sobre o sucessivo pedido de suspensão, na hipótese de o agravo interposto contra o indeferimento do primeiro pleito vir a ser desprovido. Tem-se o estabelecimento, na espécie, da organicidade já placitada pelo Plenário. O pedido de suspensão formalizado perante o Tribunal de Justiça de Goiás



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

frutificou, e aí, não se abriu campo para a vinda a esta Corte. É certo haver o Instituto interposto, contra a liminar deferida pelo Juízo, agravo de instrumento, em relação ao qual se declarou a deserção, seguindo-se, por isso mesmo, a interposição dos recursos especial e extraordinário. Todavia, o fato não é suficiente a dizer-se da usurpação da competência. Para assim se concluir, há de se levar em conta a jurisprudência da Corte definidora da competência em se tratando de demanda cautelar que vise a imprimir efeito suspensivo ao extraordinário. Enquanto não admitido o recurso, a cautelar deve ser ajuizada na origem.

Por conseguinte, o reconhecimento da competência desta Presidência está escudado em manifestações da Seção do Superior Tribunal de Justiça e do Pleno do Supremo Tribunal Federal, das quais se extrai, nos moldes em que postas, a admissibilidade de suspensão da decisão proferida por Desembargador Federal Relator por provimento da Presidência, amainando a tese sempre invocada de que, por sua natureza administrativa, a decisão presidencial não poderia se superpor ao pronunciamento do Relator, de feição propriamente judicial. Em verdade, “é de se salientar não ser simplesmente administrativa, mas jurisdicional, a atuação da Presidência da Corte em processo a versar sobre pedido de suspensão de liminar, de segurança ou de tutela antecipada” (trecho do voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio, no Ag.Reg. no Ag.Rg. na Petição nº 1.890-7/CE, j. em 01.08.2002, publ. em DJ de 05.03.2004). Assim, não se trata de estabelecer uma hierarquização de decisões, mas de observar as disposições legais que estabelecem instrumento processual específico para evitar graves ofensas a certos bens jurídicos. Destarte, convencido da autoridade definida na lei, passo à análise do pedido de suspensão de liminar, não vislumbrando impedimento na existência de decisão nos autos do AGTR 62433/PE.

Examino, nesse sentido, a existência dos pressupostos processuais do pedido de suspensão de liminar.

Estabelece o art. 4º, da Lei nº 8.437, de 30.06.92, com as alterações implementadas pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001 (em negrito nosso):

Art. 4º Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo à sentença proferida em processo de ação cautelar inominada, no processo de ação popular e na ação civil pública, enquanto não transitada em julgado.

§ 2º O Presidente do Tribunal poderá ouvir o autor e o Ministério Público, em setenta e duas horas.

§ 3º Do despacho que conceder ou negar a suspensão, caberá agravo, no prazo de cinco dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

§ 4º Se do julgamento do agravo de que trata o § 3º resultar a manutenção ou o restabelecimento da decisão que se pretende suspender, caberá novo pedido de suspensão ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

§ 5º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 4º, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

§ 6º A interposição do agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o Poder Público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 7º O Presidente do Tribunal poderá conferir ao peddio efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 8º Nas liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o Presidente do Tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original.

§ 9º A suspensão deferida pelo Presidente do Tribunal vigorará ate o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal.

De seu turno, diz a Lei nº 4.348, de 26.06.1964, também com as alterações impostas pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001 (negritos nossos):

Art. 4º Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o Presidente do Tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar, e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo no prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação do ato.

§ 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o “caput”, caberá novo pedido de suspensão ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

§ 2º Aplicam-se à suspensão de segurança de que trata esta lei, as disposições dos §§ 5º a 8º, do art. 4º da Lei n. 8.437, de 30 de junho de 1992.

É de se ver, portanto, que a concessão de suspensão de liminar, em sede de mandado de segurança, nos moldes da lei de regência, apenas é admitida para impedir grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, cabendo ao ente público postulante a demonstração inequívoca de uma dessas situações. Destarte, trata-se de medida excepcional, de procedimento sumário e de cognição incompleta, justificada pela seriedade das conseqüências derivadas, no âmbito da qual não se efetua exame de mérito em relação à lide originária, mas apenas uma aferição da plausibilidade das razões deduzidas pelo requerente, associada à verificação da possibilidade lesiva das esferas significativas enumeradas na norma jurídica legal (ordem pública, saúde pública, segurança pública e economia pública). Em síntese, deve-se lançar olhos ao perfazimento dos pressupostos específicos – o *fumus boni juris* e o *periculum in mora* –, particularizados esses requisitos, ainda mais, no instrumento, pela delimitação do universo a ser considerado diante da ameaça de mácula expressiva a ser obstada. “Essa orientação, contudo, não deixa de admitir um exercício mínimo de deliberação do mérito, sobretudo por ser medida de contracautela, vinculada aos pressupostos de plausibilidade jurídica e do perigo da demora, que devem estar presentes para a concessão das liminares” (trecho do voto do Ministro Edson Vidigal, no AgRg na Suspensão de Liminar nº 57/DF).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Penso que as decisões judiciais concessivas das liminares requestadas pelas empresas BRASYMPE ENERGIA S/A e COMPANHIA SIDERÚRGICA TUBARÃO, empresas instaladas no sul do Estado do Espírito Santo, no sentido de suspender os efeitos do cancelamento dos laudos constitutivos emitidos pela Inventariança Extrajudicial da extinta SUDENE em favor das ora requeridas (007, 028, 034, 066, 0103, 0104 e 0105, todos de 2003) – “para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de praticar qualquer ato tendente a restringir a manutenção do gozo do benefício fiscal de Imposto sobre a Renda e adicionais não restituíveis, referidos na Lei nº 4.239/63, alterada pelo Decreto-Lei nº 1.564/77, pela Lei nº 9.532/97 e pela Medida Provisória nº 2.199-14/2001” – têm potência para ocasionar grave lesão à economia pública, com mácula ao interesse público impresso na demanda, estando configurados o *fumus boni juris* e o *periculum in mora* que autorizam a suspensão.

A fumaça do bom direito, percebo a partir das seguintes razões.

Dispõe a MP nº 2.199-14, de 24.08.2001, com efeitos estendidos por força da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001 (art. 2º), que diz do benefício fiscal gozado pelas requeridas – com destaques nossos:

Art. 1º Sem prejuízo das demais normas em vigor aplicáveis à matéria, a partir do ano-calendário de 2000 e até 31 de dezembro de 2013, as pessoas jurídicas que tenham projeto aprovado para instalação, ampliação, modernização ou diversificação enquadrado em setores da economia considerados, em ato do Poder Executivo, prioritários para o desenvolvimento regional, nas áreas de atuação das extintas Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE e Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM, terão direito à redução de setenta e cinco por cento do imposto sobre a renda e adicionais não restituíveis, calculados com base no lucro da exploração.

§ 1º A fruição do benefício fiscal referido no caput dar-se-á a partir do ano-calendário subsequente àquele em que o projeto de instalação, modernização, ampliação ou diversificação entrar em operação, segundo laudo expedido pelo Ministério da Integração Nacional, até o último dia útil do mês de março do ano-calendário subsequente ao do início da fruição.

§ 2º Na hipótese de expedição de laudo constitutivo após a data referida no § 1º, a fruição do benefício dar-se-á a partir do ano-calendário da expedição do laudo.

§ 3º O prazo de fruição do benefício fiscal é igual ao período compreendido entre o ano de início de fruição e 31 de dezembro de 2013, não podendo exceder a dez anos.

§ 4º Para os fins deste artigo, a diversificação e a modernização total de empreendimento existente serão consideradas implantação de nova unidade produtora, segundo critérios estabelecidos em regulamento.

§ 5º Nas hipóteses de ampliação e de modernização parcial do empreendimento, o benefício previsto neste artigo fica condicionado ao aumento da capacidade real instalada na linha de produção ampliada ou modernizada em, no mínimo:

I - vinte por cento, nos casos de empreendimentos de infra-estrutura (Lei nº 9.808, de 20 de julho de 1999) ou estruturadores, nos termos e nas condições estabelecidos pelo Poder Executivo; e

II - cinquenta por cento, nos casos dos demais empreendimentos prioritários.

§ 6º O disposto no caput não se aplica aos pleitos aprovados ou protocolizados no órgão competente e na forma da legislação anterior, até 24 de agosto de 2000, para



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

os quais continuará a prevalecer a disciplina introduzida pelo caput do art. 3º da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997. § 7º As pessoas jurídicas titulares de projetos de implantação, modernização, ampliação ou diversificação protocolizados no órgão competente e na forma da legislação anterior a 24 de agosto de 2000, que venham a ser aprovados com base na disciplina introduzida pelo caput do art. 3º da Lei nº 9.532, de 1997, e cuja atividade se enquadre em setor econômico considerado prioritário, em ato do Poder Executivo, poderão pleitear a redução prevista neste artigo pelo prazo que remanescer para completar o período de dez anos.

§ 8º O laudo a que se referem os §§ 1º e 2º será expedido em conformidade com normas estabelecidas pelo Ministério da Integração Nacional.

§ 9º O laudo de que trata o § 1º poderá, exclusivamente no ano de 2001, ser expedido até o último dia útil do mês de outubro.

O Decreto nº 4.213, de 26.04.2002, de seu turno, regulamentou o que se considera como empreendimentos prioritários para o desenvolvimento regional, para os fins da MP nº 2.199-14/2001 (negritos acrescidos):

Art. 1º Este Decreto define os empreendimentos prioritários para o desenvolvimento regional, nas áreas de atuação da extinta Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, para fins dos benefícios de redução do imposto de renda, inclusive de reinvestimento, de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º da Medida Provisória nº 2.199-14, de 24 de agosto de 2001.

Art. 2º São considerados prioritários para fins dos benefícios de que trata o art. 1º, os empreendimentos nos seguintes setores:

[...]

Art. 3º O direito à redução do imposto sobre a renda das pessoas jurídicas e adicionais não-restituíveis incidentes sobre o lucro da exploração, na área de atuação da extinta SUDENE será reconhecido pela unidade da Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda a que estiver jurisdicionada a pessoa jurídica, instruído com o laudo expedido pelo Ministério da Integração Nacional.

[...]

A Lei nº 3.692, de 59, que instituiu a SUDENE – SUPERINTENDÊNCIA DO DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE, fixou (negritos nossos):

Art 1º É criada a Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste (SUDENE), diretamente subordinada ao Presidente da República, administrativamente autônoma e sediada na cidade do Recife.

§ 1º Para os fins desta lei, considera-se como Nordeste a região abrangida pelos Estados do Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe e Bahia.

§ 2º A área de atuação da SUDENE abrange além dos Estados referidos no parágrafo anterior, a zona de Minas Gerais compreendida no Polígono das Sêcas.

[...]

A Lei nº 4.239, de 63, estendeu a área de abrangência da entidade:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Art 39. Para os fins desta lei, considera-se como Nordeste a região abrangida pelos Estados do Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe, Bahia, zona do Estado de Minas Gerais situada no denominado "polígono das sêcas" e pelo Território de Fernando de Noronha.

E a Lei nº 9.690, de 98, completou o núcleo alcançado pela SUDENE (negritos inovadores):

Art. 1º Para os efeitos da Lei nº 3.692, de 15 de dezembro de 1959, é o Poder Executivo autorizado a incluir na área de atuação da Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, os Municípios de Almenara, Araçuaí, Bandeira, Berilo, Cachoeira do Pajeú, Capelinha, Caraí, Carbonita, Chapada do Norte, Comarcinho, Coronel Murta, Couto Magalhães de Minas, Datas, Diamantina, Divisópolis, Felício dos Santos, Felisburgo, Francisco Badaró, Itamarandiba, Itaobim, Itinga, Jacinto, Jequitinhonha, Joáima, Jordânia, Malacacheta, Mata Verde, Medina, Minas Novas, Montezuma, Novo Cruzeiro, Padre Paraíso, Palmópolis, Pedra Azul, Rio do Prado, Rio Vermelho, Rubim, Salto da Divisa, Santa Maria do Salto, Santo Antônio Jacinto, Senador Modestino Gonçalves, São Gonçalo do Rio Preto, Serro, Turmalina, Virgem da Lapa, da região do Vale do Jequitinhonha, no Estado de Minas Gerais; e os Municípios de Baixo Guandu, Colatina, Linhares, Marilândia, Rio Bananal, São Domingos do Norte, Pancas, Sooretama, Alto Rio Novo, Águia Branca, São Gabriel da Palha, Vila Valério, Jaguaré, Mantenópolis, Barra de São Francisco, Vila Pavão, Água Doce do Norte, Nova Venécia, São Mateus, Conceição da Barra, Boa Esperança, Pinheiros, Ecoporanga, Ponto Belo, Montanha, Mucurici e Pedro Canário, da região norte do Estado do Espírito Santo.

Merece, ainda, registro, para efeito de consideração da questão em debate, a MP nº 2.156, de 24.08.2001, que sendo reedição de medidas provisórias anteriores (a originária foi a MP nº 2.145, de 02.05.2001), instituiu a ADENE – AGÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE (negritos novos):

Art. 1º O Plano de Desenvolvimento do Nordeste será plurianual e obedecerá às diretrizes gerais da política de desenvolvimento regional.

Art. 2º O Plano de Desenvolvimento do Nordeste abrange os Estados do Maranhão, Ceará, Piauí, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe, Bahia, Espírito Santo e as regiões e os Municípios do Estado de Minas Gerais de que tratam as Leis nºs 1.348, de 10 de fevereiro de 1951, 6.218, de 7 de julho de 1975, e 9.690, de 15 de julho de 1998, bem como os Municípios de Águas Formosas, Ataléia, Bertópolis, Campanário, Carlos Chagas, Catuji, Crisólita, Franciscópolis, Frei Gaspar, Fronteira dos Vales, Itaipé, Itambacuri, Ladainha, Maxacalis, Nanuque, Novo Oriente de Minas, Ouro Verde de Minas, Pavão, Pescador, Poté, Santa Helena de Minas, Serra dos Aimorés, Setubinha, Teófilo Otôni e Umburatiba, pertencentes ao Vale do Mucuri, além de Santa Fé de Minas e São Romão.

[...]

Art. 11. Fica criada a Agência de Desenvolvimento do Nordeste - ADENE, de natureza autárquica, vinculada ao Ministério da Integração Nacional, com o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

objetivo de implementar políticas e viabilizar instrumentos de desenvolvimento do Nordeste.

§ 1º A ADENE tem sede e foro na cidade do Recife, Estado de Pernambuco.

§ 2º A área de atuação da ADENE é a definida no art. 2º desta Medida Provisória.
[...]

Art. 15. São competências da ADENE:

I - propor e coordenar a implantação do Plano de Desenvolvimento do Nordeste, sob supervisão do Ministério da Integração Nacional;

II - gerir o Fundo de Desenvolvimento do Nordeste;

III - aprovar projetos a serem executados no âmbito do Fundo de Desenvolvimento do Nordeste;

IV - autorizar contratação e liberar recursos do Fundo de Desenvolvimento do Nordeste, mediante proposição do agente operador;

V - auditar e avaliar os resultados da aplicação dos recursos do Fundo de Desenvolvimento do Nordeste;

VI - implementar estudos e pesquisas destinados à identificação de potencialidades e vulnerabilidades sócio-econômicas e ambientais e propor estratégias e ações compatíveis com o espaço regional;

VII - fortalecer as estruturas produtivas da região, a partir da mobilização do seu potencial;

VIII - promover ações voltadas ao desenvolvimento social na região;

IX - estruturar e implementar redes de informações em apoio às atividades produtivas;

X - promover a cooperação técnica, tecnológica e financeira com organismos nacionais ou internacionais, voltada à integração e ao desenvolvimento regional;

XI - elaborar estudos de viabilidade de projetos de integração e de desenvolvimento regional;

XII - implementar programas de capacitação gerencial, de formação e qualificação de recursos humanos adequados ao mercado regional;

XIII - realizar estudos de ordenamento e gestão territoriais e avaliar impactos das ações de integração e de desenvolvimento na região, especialmente do ponto de vista ambiental; e

XIV - verificar a adequabilidade dos projetos à política de desenvolvimento regional.

[...]

Art. 21. Fica extinta a Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE.

§ 1º Observado o disposto nos arts. 9º e 15, as competências atribuídas pela legislação à SUDENE e ao seu Conselho Deliberativo ficam transferidas para a União.

§ 2º A União sucederá a SUDENE nos seus direitos e obrigações.

[...]

E, finalmente, o Decreto nº 4.985, de 2004, que regrou a atuação da ADENE no tocante aos incentivos fiscais tratados na MP nº 2.199-14/2001 (destaques nossos):

Art.3º Caberá à Agência do Desenvolvimento do Nordeste - ADENE, em nome da União:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

I - a gerência e administração dos contratos, ajustes e convênios celebrados no âmbito da extinta Autarquia Federal SUDENE, bem como dos acervos técnicos, bibliográficos, documentais, de móveis e dos incentivos de redução do imposto de renda de que trata a Medida Provisória nº 2.199-14, de 24 de agosto de 2001;

Da leitura sistemática desse quadro legislativo, depreende-se, por evidente, a impossibilidade de equiparação das áreas da extinta SUDENE e da atual ADENE, para efeito de gozo do benefício fiscal previsto na MP nº 2.199-14/2001. A referida MP, no seu art. 1º, coloca a salvo as demais normas jurídicas regentes da matéria – diga-se: também aquelas que definem o âmbito de atuação da abolida SUDENE –, bem como identifica explicitamente os beneficiários do incentivo, enquanto aqueles setores da economia considerados, em ato do Poder Executivo, prioritários para o desenvolvimento regional, na área de atuação da extinta SUDENE. Na qualificação do que se considera empreendimento prioritário, para os fins da referida MP, adveio o Decreto nº 4.213/2002, que remeteu expressamente à área de atuação da extinta SUDENE, quando, naquela ocasião, já havia sido criada a ADENE. Destarte, se o legislador regulamentar pretendesse a igualação de âmbitos teria se referido à sobrevivente ADENE, e não teria feito menção reiterativa à finada SUDENE. Realce-se, em acréscimo, que nem todas as competências antes deferidas à SUDENE foram repassadas à ADENE, de modo que não se verifica mera relação de substitutividade, como pretendido pelas requeridas. É, portanto, lógico, que não se confundem as áreas da SUDENE e da ADENE, não podendo ser acolhida essa alegação de identidade para justificar o deferimento do benefício fiscal da MP nº 2.199-14/2001 a empresas situadas ao sul do Estado do Espírito Santo, fora, pois, da área da extinta SUDENE, segundo explícita dicção legal, sendo nulo o laudo lançado em desconsideração ao sujeito.

De igual modo, não pode ser aceito o argumento de que a validade dos laudos – e o conseqüente direito das empresas requeridas ao incentivo fiscal – estaria garantida por resposta à consulta formulada à Inventariança Extrajudicial da extinta SUDENE.

Realmente, há registro de consulta ao ente “acerca da viabilidade de concessão do benefício de redução do Imposto de Renda a empresas situadas na área de Espírito Santo” (fls. 289/293). A resposta foi dada através do Memo 001/2003, em que se lê que “[...] ao tempo em que foi extinta a SUDENE, passou a estar inserido no plano de desenvolvimento regional o Estado do Espírito Santo, como um todo [...]”, de modo que “é evidente que o intuito do legislador não foi outro senão fazer com que os mecanismos de incentivo ao desenvolvimento regional – dentre os quais se situa a redução do imposto de renda – abrangessem também toda a área do Espírito Santo”.

Entretanto, essa informação não tem o condão de vincular a Administração Pública, in casu, para os efeitos pretendidos, por dois motivos substanciais.

A primeira razão se assenta no fato de que o opinativo de fls. 289/293 sobre a consulta formulada, data de 05.10.2003, ao passo que todos os laudos constitutivos foram expedidos em março de 2003. Por conseguinte, é impossível que a resposta à consulta tenha informado os laudos constitutivos, porquanto ela apenas veio a existir depois da expedição desses documentos. Em outros termos, os laudos, cancelados por ilegais, em razão de definirem direito a benefício fiscal em favor de empresas situadas fora da área de abrangência da antiga SUDENE, não estão sustentados na consulta formulada, antecedendo-a.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

O segundo motivo pelo qual não pode ser aceita a resposta de fls. 289/293, para garantir a persistência da fruição do incentivo com base nos laudos constitutivos, reside na clara impropriedade com que foi lançada. Realmente, nela está dito (com destaques que não são os do original):

Oportuno registrar que a orientação pela inclusão de todo o Estado do Espírito Santo para efeitos de concessão da redução do Imposto de Renda foi também corroborada pela CONSULTORIA JURÍDICA daquele Ministério, em contato telefônico mantido com esta Procuradoria.

Por fim, é de se observar que a própria Receita Federal, que detém a última palavra na concessão do benefício, já se posicionou favoravelmente ao pleito de algumas empresas situadas ao sul do Estado do Espírito Santo, conforme também noticiado na consulta.

É insustentável, por insubsistente, parecer que se funda em orientação afirmada como recebida através de contato telefônico, sem que seja possível verificar os termos em que prestada e a autoridade que por ela responde, bem como que procura sustentáculo em informações fornecidas pelo próprio consultante, acerca da atuação da Receita Federal, decorrente essa, é bem provável, dos laudos constitutivos emitidos anteriormente à consulta. Conseqüentemente, descaracteriza-se a força atribuída pelas requeridas ao opinativo derivado da consulta.

Ademais, é preciso consignar que não se desconhecem os precedentes sobre a inadmissibilidade de revogação de isenção na modalidade onerosa. Nesse sentido, quadra transcrever:

REsp 553093 / PE ; RECURSO ESPECIAL 2003/0115215-8 Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO (1105) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 21/10/2003 Data da Publicação/Fonte DJ 19.12.2003 p. 366

Ementa

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUDENE. INCENTIVO FISCAL. LEI Nº 4.239/1963. DL Nº 1.598/1977. EXCLUSÃO DOS RESULTADOS NÃO OPERACIONAIS NO CÁLCULO DO LUCRO DA EXPLORAÇÃO. ISENÇÃO ONEROSA E COM PRAZO DETERMINADO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO OU MODIFICAÇÃO. NORMA SUPERVENIENTE DESFAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. INAPLICABILIDADE. ART. 178, DO CTN. SÚMULA Nº 544/STF. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto contra v. acórdão que asseverou que a “isenção concedida, sob condição e por prazo certo, não pode ser restringida por norma superveniente, desfavorável ao contribuinte”.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica e remansa no sentido de que: - “A teor do que reza o art. 178, do CTN, as isenções onerosas e com prazo certo e determinado não podem ser revogadas ou modificadas por lei, como decorrência do princípio maior da Constituição Federal, de que a lei não pode prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e coisa julgada.” (REsp nº 433819/MG, DJ de 23/09/2002, Rel. Min. LUIZ FUX) - “A isenção, quando concedida por prazo certo e sob condição onerosa, não pode ser revogada.” (REsp nº 198331/SC, DJ de 17/05/1999, Rel. Min. GARCIA VIEIRA) - “Isenções tributárias concedidas sob condição onerosa não podem ser livremente suprimidas”. (Súmula 544/STF). A lei não pode, a qualquer tempo, revogar ou modificar a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

isenção concedida por prazo certo ou sob determinadas condições - art. 178 do CTN.” (REsp nº 74092/PE, DJ de 04/03/1996, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS) - “Assim como o Estado pode tributar, também pode revogar as isenções. A isenção, interpretada restritivamente, adstrita à determinada finalidade de política-fiscal, submete-se à regra geral da revogabilidade, salvo quando estabelecida por prazo certo ou impondo específica condição onerosa satisfeita pelo contribuinte, quando se impõe o respeito ao cumprimento dessas cláusulas. A revogação tem aplicação imediata.” (REsp nº 11847/AM, DJ de 08/11/1993, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA)

3. Recurso não provido.

Contudo, é de se ver que tais precedentes não se aplicam ao caso em comento, haja vista que não se está tratando, propriamente, de revogação de isenção onerosa, mas sim de invalidação de laudos constitutivos emitidos em desconformidade com as determinações legais, sendo esses documentos nulos por beneficiarem empresas não abrangidas pela área de atuação da extinta SUDENE, de sorte que não deverão mais produzir os correspondentes efeitos (a isenção será alcançada, não porque tenha sido revogada, mas porque sustentada em ato administrativo nulo). Celso Antônio Bandeira de Mello destaca, sobre essa relação entre ato e efeito¹:

Com efeito, já se disse que, em Direito, ato administrativo significa uma fonte, u’ a matriz de efeitos jurídicos. Esta fonte que é o ato não se confunde com os efeitos dele nascidos. São coisas distintas o produtor (ato) e o produzido (efeitos). Quando se ataca um ato ineficaz, seja ele ato abstrato ou concreto, os efeitos previstos ainda não eclodiram. Estão contidos, porque só devem irromper no futuro. Logo, ainda não há efeitos a serem atacados. O que se quer é suprimir esta virtualidade de produção suposta no ato. Então, o que se fulmina é o ato. Elimina-se aquela fonte da qual dependia o surgimento de efeitos.

Diversa é a situação relativa aos atos eficazes.

[...]

Nestes casos a invalidação surge para cumprir um duplo objetivo: impedir que a fonte produtora de efeitos (o ato) continue a gerar novas relações e suprimir as já nascidas. Portanto, ataca cumulativamente o ato e os efeitos, inclusive os já ocorridos.

[...]

Nestes casos [atos eficazes concretos], a invalidação quer eliminar – e com frequência retroativamente o que ainda existe: a relação jurídica. Do ato não há mais cuidar, pois desapareceu com sua aplicação concreta, isto é, única.

Não impede o reconhecimento da nulidade do ato, com a cessação dos seus efeitos, o fato de as empresas estarem agindo, segundo alegam, de boa-fé, na medida em que é dever do administrador público suprimir os atos produzidos em desconformidade com a ordem jurídica, com mácula ao interesse público, insuscetíveis de reedição corrigida.

Sublinhe-se, em atenção ao magistério de Celso Antônio Bandeira de Mello, que “as asserções feitas estribam-se nos seguintes fundamentos. Dado o princípio da

¹ Mello, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 18ª ed.rev.atual. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 429/430.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

legalidade, fundamentalíssimo para o Direito Administrativo, a Administração não pode conviver com relações jurídicas formadas ilicitamente. Donde, é dever seu recompor a legalidade ferida. Ora, tanto se recompõe a legalidade fulminando um ato viciado, quanto convalidando-o². Segue o doutrinador, que “não é repugnante ao Direito Administrativo a hipótese de convalidamento dos atos inválidos”, mas a convalidação, fundada nos princípios da segurança jurídica e da boa-fé, enquanto “suprimento da invalidade de um ato com efeitos retroativos”, apenas pode se dar quando “o ato possa ser produzido validamente no presente”³. Não é o caso. As empresas requeridas não atendem ao pressuposto de localização geográfica à expedição dos laudos constitutivos do direito ao benefício fiscal da MP nº 2.199-14/2001, de modo que a repetição do ato não extirparia a ilegalidade de sua expedição. Assim, configurado está o ato nulo, “em que é racionalmente impossível a convalidação, pois, se o mesmo conteúdo (é dizer, o mesmo ato) fosse novamente produzido, seria reproduzida a invalidade anterior”⁴.

Outrossim, e para concluir, é de se dizer que não houve qualquer violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, porquanto o cancelamento dos laudos constitutivos reputados ilegais foi devidamente comunicado às empresas, que tiveram a oportunidade de recorrer da decisão administrativa.

O perigo de demora, de outro lado, é manifesto, haja vista que as empresas estão gozando benefício fiscal indevido, deixando de recolher aos cofres públicos valores expressivos, indispensáveis à prestação dos serviços inerentes ao Estado, com prejuízos imediatos aos cofres e às finalidades públicas e com negação a um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (redução das desigualdades regionais), consoante inciso III, do art. 3º, da CF/88.

Com essas considerações, defiro o pedido de suspensão das liminares concedidas nos autos dos Processos nºs 2005.83.00.006879-0 (3ª Vara Federal/PE) e 2005.83.00.007247-1 (7ª Vara Federal/PE).

P.I.

Recife, 13 de outubro de 2005.

Cumpre ressaltar, por fim, que outro não pode ser o deslinde do presente feito, diante de pronunciamento do Tribunal de Contas da União sobre a situação em comento. De fato, a Corte de Contas determinou à Receita Federal do Brasil que “torne nulos, se ainda não o fez, com efeitos ex tunc, os atos que concederam redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica às empresas situadas no sul do Espírito Santo, fora da área de abrangência da extinta SUDENE, por contrariarem o art. 1º da Medida Provisória nº 2.199/2001 e do Decreto nº 4.213/2002, encaminhando os resultados a este Tribunal, no

² Mello, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 18ª ed.rev.atual. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 442.

³ Mello, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 18ª ed.rev.atual. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 439/440.

⁴ Mello, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 18ª ed.rev.atual. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 444.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

prazo de 180 dias, contados da ciência deste Acórdão”. Transcrevo, integralmente (com negritos nossos):

Identificação Acórdão 1711/2005 - Plenário

Número Interno do Documento AC-1711-42/05-P

Grupo/Classe/Colegiado Grupo I / Classe V / Plenário

Processo 014.387/2004-3

Natureza Relatório de Levantamento de Auditoria.

Entidade

Entidades/Órgão: Agência de Desenvolvimento do Nordeste - ADENE, Agência de Desenvolvimento da Amazônia - ADA, e Secretaria da Receita Federal.

Interessados

Interessado: Tribunal de Contas da União.

Sumário

Relatório de levantamento de auditoria realizado nos procedimentos de concessão e manutenção dos benefícios de isenção, redução e reinvestimento do IRPJ no âmbito das regiões abrangidas pelas extintas SUDENE e SUDAM. Concessão de incentivos fiscais a empresas situadas fora da região de abrangência da extinta SUDENE. Ausência de uniformização dos procedimentos de concessão dos benefícios fiscais. Falhas na concessão de laudos constitutivos. Precariedade e obsolescência dos sistemas informatizados necessários ao controle de benefícios. Excessiva demora na análise de pleitos. Outras falhas e impropriedades. Determinações e recomendações. Ciência aos órgãos interessados.

Assunto Relatório de Levantamento de Auditoria.

Ministro Relator AUGUSTO NARDES

Unidade Técnica SEMAG - Sec. de Macroavaliação Governamental

Dados Materiais com 2 anexos.

Relatório do Ministro Relator

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado com o objetivo de verificar os procedimentos de concessão e manutenção dos benefícios de isenção, redução e reinvestimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, no âmbito das regiões abrangidas pelas extintas Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE e Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM, realizado em decorrência do Acórdão 856/2004 - Plenário - TCU.

2. A seleção do objeto desta auditoria foi efetuada com base nos estudos realizados no TC 009.160/2003-0, em que foi elaborada Matriz de Risco de Seleção das Receitas Tributárias Federais, orientando a inclusão dos trabalhos de fiscalização no plano semestral de auditoria da Secretaria de Macroavaliação Governamental - SEMAG.

3. Os trabalhos desenvolveram-se junto à Agência de Desenvolvimento do Nordeste - ADENE, que sucedeu a extinta SUDENE, à Agência de Desenvolvimento da Amazônia - ADA, sucessora da extinta SUDAM, e à Secretaria da Receita Federal - SRF, Unidade Central e Superintendências Regionais das 2ª e 4ª Regiões Fiscais, concedentes do benefício fiscal.

4. Durante a realização dos trabalhos, a equipe de auditoria encontrou, como principal limitação à aplicação dos procedimentos de auditoria, grandes dificuldades na obtenção de informações sobre os processos de fiscalização e acompanhamento realizados pela SRF junto às empresas beneficiárias dos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

incentivos, uma vez que a Receita Federal alegou que tais informações são resguardadas por sigilo fiscal.

5. Os incentivos fiscais concedidos no âmbito das regiões abrangidas pelas extintas SUDAM e SUDENE, correspondentes à isenção, redução ou reinvestimento do Imposto de Renda, englobam as seguintes espécies de benefícios:

a) isenção total do imposto, voltada para empreendimentos industriais ou agrícolas que tenham sido instalados, ampliados, modernizados ou diversificados, até 31/12/1997, bem como para os empreendimentos cujos projetos tenham sido aprovados ou protocolados até 14/11/1997;

b) redução de 75% do IRPJ, voltado para três situações distintas: 1) empreendimento industrial ou agrícola que tenha sido instalado, ampliado, modernizado ou diversificado, a partir de 1º/1/1998, desde que o projeto tenha sido aprovado ou protocolado até 24/8/2000; 2) empreendimento industrial ou agrícola, cujo projeto tenha sido aprovado ou protocolado após 14/11/1997 e até 24/8/2000; e 3) pessoas jurídicas que tenham projeto aprovado para instalação, ampliação, modernização ou diversificação, enquadrado em setores da economia considerados, em ato do Poder Executivo, como prioritários para o desenvolvimento regional, válido a partir do ano de 2000 até 31/12/2013 (redução de 75% do imposto e adicional);

c) redução por reinvestimento, voltado para empreendimentos industriais e agroindustriais, inclusive os de construção civil, os quais podem depositar no Banco do Nordeste do Brasil S/A. ou no Banco da Amazônia S/A., para reinvestimento, 30% do valor do imposto devido, exceto adicional, calculado sobre o lucro da exploração, acrescido de 50% de recursos próprios, ficando a liberação, nesse caso, condicionada à aprovação, pela competente Agência de Desenvolvimento Regional, dos respectivos projetos técnico-econômicos de modernização ou complementação de equipamento; e

d) redução escalonada, voltada para beneficiar empreendimentos dos setores da economia que venham a ser considerados prioritários para o desenvolvimento regional, por parte do Poder Executivo.

6. O percuciente trabalho de auditoria desenvolvido pelos analistas Olívio Armando Cordeiro Júnior e Judson dos Santos, da Secretaria de Macroavaliação Governamental - Semag, obteve a anuência dos dirigentes da Secretaria. Destarte, o relatório produzido representa a expressão unívoca do posicionamento da unidade técnica, concluído em 15/3/2005. Pela qualidade técnica do trabalho, torna-se preciosa sua transcrição, razão pela qual reproduzo, a seguir, com os necessários ajustes de forma, o excerto principal do relatório acostado às fls. 03/50: "1. CONCESSÃO DOS LAUDOS NO ÂMBITO DAS AGÊNCIAS DE DESENVOLVIMENTO

Os procedimentos necessários para a concessão dos incentivos fiscais de isenção, redução e reinvestimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica estão segmentados em três órgãos distintos, conforme preconizado pela legislação que normatiza o assunto: Lei nº 9.532/1997, Medida Provisória nº 2.199/2001, bem como os Decretos nº 4.212 e 4.213/2002. São eles as agências de desenvolvimento da Amazônia e do Nordeste, ADA e ADENE, respectivamente, e a Secretaria da Receita Federal, por intermédio de suas unidades locais.

O passo inicial é dado no âmbito das agências de desenvolvimento, onde o empreendedor, ou seu procurador, protocola o pleito de benefício, solicitando a expedição do Laudo Constitutivo previsto no § 1º do artigo 1º da Medida



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Provisória nº 2.199/2001, de modo a ter reconhecido o seu direito à redução do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, anexando a documentação necessária.

Se todas as condições estabelecidas pelas normas regentes do incentivo forem preenchidas, bem como a documentação exigida apresentada, o laudo é emitido e vai servir para instrução do pleito junto à unidade da Secretaria da Receita Federal - SRF a que estiver jurisdicionada.

Antes da edição dos Decretos nºs 4.212 e 4.213, ambos de 2002, a competência para conceder o benefício era das extintas Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia e do Nordeste, SUDAM e SUDENE, respectivamente. Com o advento desses atos normativos, os quais também definiram os setores da economia prioritários para o desenvolvimento regional, essa competência passou a ser da unidade da Secretaria da Receita Federal à qual a empresa está jurisdicionada.

Nos dois itens a seguir serão apresentados os principais achados de auditoria encontrados em cada uma das agências de desenvolvimento. No item 1.3 é feito um rápido cotejo entre algumas características existentes nas agências.

1.1 ADENE - AGÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE

Durante os trabalhos na ADENE, foram analisados trinta e sete processos de concessão dos laudos constitutivos, conforme relação constante às fls. 187/188 do Anexo 1, de modo a verificar se os trâmites e as condições estabelecidas nas normas para a sua concessão estão sendo seguidos a contento.

Foram os seguintes os principais pontos vistos durante a realização dos trabalhos:

1.1.1. VERIFICAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA

No âmbito da autarquia, os procedimentos a serem seguidos quando da análise dos pleitos seguem ainda as orientações contidas na Portaria SUDENE nº 855/1994, em que pese a extinção da autarquia, em 2001. Essa portaria exige que sejam apresentadas as seguintes informações e documentos:

- nome da firma, razão ou denominação social;
- objeto, sede e capital social;
- local do empreendimento;
- data da eleição do Conselho de Administração, quando for o caso, e da diretoria, com indicação dos titulares e duração dos respectivos mandatos;
- declaração da Federação das Indústrias ou Federação de Agricultura do Estado em que se localiza o empreendimento, comprobatória de que a empresa se dedica a uma ou mais das atividades especificadas no art. 42 desta Portaria (Decreto nº 64.254/69, Art. 7º, II);
- certidão de quitação com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) (Decreto nº 64.214/69, art. 7º, IV);
- Certidão de Quitação de Tributos e Contribuições Federais (Decreto 64.214/69, art. 7º, III, Decreto-lei nº 1.715/79, art. 1º, IV, Lei nº 8.847/94, art. 21, e IN nº 33/94 da SRF);
- Certidão Negativa de Débitos - CND, fornecida pelo INSS (Lei nº 8.212/9, art. 47, I, 'a', e Lei nº 8.870/94, art. 10, I);
- Certificado de Regularidade do FGTS (Lei nº 8.036/90, art. 27, 'c');

Pôde-se observar, em todos os processos analisados, que está havendo empenho por parte do órgão em exigir a apresentação dos documentos citados. Na amostra analisada havia, inclusive, processos cujo andamento foi interrompido pela falta (de alguns) dos documentos, sendo o pleiteante informado da necessidade de anexação desses documentos no processo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

De modo a facilitar o acesso dos interessados à lista dos documentos cuja apresentação é necessária, a agência elaborou e colocou à disposição, no sítio da extinta SUDENE (www.sudene.gov.br), roteiros para elaboração de pleitos para redução e reinvestimento do IRPJ (fls. 01/20 do Anexo 2). Deve-se ressaltar que, embora seja uma iniciativa digna de nota, a SUDENE não mais existe. Seria mais apropriado passar estas informações para o sítio da própria Agência.

1.1.2. VISTORIAS IN LOCO NAS EMPRESAS

Consta na Decisão/TCU Plenário nº 887/1999 a determinação de que os órgãos responsáveis pela emissão dos laudos (as extintas superintendências de desenvolvimento, cujas sucessoras, no âmbito da concessão desses laudos, são as agências de desenvolvimento) deveriam, no momento de análise dos pleitos dos empreendimentos, realizar vistorias in loco nos projetos a serem beneficiados com o incentivo.

O objetivo expresso da determinação seria o de verificar se as informações prestadas pelas empresas requerentes, a respeito dos projetos, capacidade de produção, situação de implantação, são fidedignas, bem como se as beneficiárias estão cumprindo as cláusulas condicionantes, estabelecidas no parecer da Secretaria Executiva do então órgão concessor (SUDAM e SUDENE), para a fruição daqueles incentivos, e os demais requisitos legais aplicáveis.

Em todos os processos analisados, pôde-se ver que houve visitas por parte dos servidores da agência aos projetos objeto de pleito, seguindo a orientação desta Corte. Um dos pleitos analisados, da empresa Pilomix Indústria e Comércio Ltda., que solicitou redução de IRPJ de 75% para implantação, teve seu pleito negado, após a vistoria do órgão ter verificado que o seu empreendimento estava abandonado.

1.1.3. EMISSÃO DE LAUDOS CONSTITUTIVOS A EMPRESAS NÃO PERTENCENTES À ÁREA DA EXTINTA SUDENE.

Foi observado que a Agência, em 2002 e 2003, emitiu laudos constitutivos reconhecendo o direito ao incentivo fiscal de redução de IRPJ a 18 (dezoito) empresas situadas no Estado do Espírito Santo, porém em área não abrangida pelos incentivos fiscais de redução do Imposto de Renda Pessoa Jurídica.

Toda a legislação que rege o assunto, ainda quando da existência da SUDENE, determinava que esses incentivos fiscais seriam restritos à área da autarquia, a qual, com a promulgação da Lei nº 9.690/98, teve incluídos os seguintes municípios da região norte do Espírito Santo:

Água Doce do Norte Jaguaré Pinheiros

Água Branca Linhares Ponto Belo

Alto Rio Novo Mantenópolis Rio Bananal

Baixo Guandu Marilândia São Domingos do Norte

Barra de São Francisco Montanha São Gabriel da Palha

Boa Esperança Mucurici São Mateus

Colatina Nova Venécia Sooretama

Conceição da Barra Pancas Vila Pavão

Ecoporanga Pedro Canário Vila Valério

Em 2001, com a edição da Medida Provisória nº 2.145/01, foi extinta a SUDENE, vindo a ser criada, pelo mesmo instrumento, a ADENE, cuja área de jurisdição abarca todo o Estado do Espírito Santo. No entanto, a legislação relativa aos benefícios fiscais, posterior à extinção da Superintendência,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

sempre deixou claro que os mesmos eram restritos à área de abrangência da extinta autarquia.

A Medida Provisória nº 2.199, de 2001, que, entre outras coisas, alterou a legislação do imposto sobre a renda no que se refere aos incentivos fiscais de isenção e redução, assim se expressa:

'Art. 1º Sem prejuízo das demais normas em vigor aplicáveis à matéria, a partir do ano-calendário de 2000 e até 31 de dezembro de 2013, as pessoas jurídicas que tenham projeto aprovado para instalação, ampliação, modernização ou diversificação enquadrado em setores da economia considerados, em ato do Poder Executivo, prioritários para o desenvolvimento regional, nas áreas de atuação das extintas Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE e Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM, terão direito à redução de setenta e cinco por cento do imposto sobre a renda e adicionais não restituíveis, calculados com base no lucro da exploração.' (grifos nossos)

O Decreto nº 4.213, de abril de 2002, que definiu os setores da economia prioritários para o desenvolvimento regional, nas áreas de atuação da extinta SUDENE, em seu artigo 1º assim expõe:

'Art. 1º Este Decreto define os empreendimentos prioritários para o desenvolvimento regional, nas áreas de atuação da extinta Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, para fins dos benefícios de redução do imposto de renda, inclusive de reinvestimento, de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º da Medida Provisória nº 2.199-14, de 24 de agosto de 2001.' (grifos nossos)

Não há, na legislação que trata do assunto, qualquer menção à extensão dos benefícios a municípios que não pertencessem à área abrangida pelo órgão extinto.

No quadro a seguir estão elencadas as empresas que tiveram laudos aprovados em área externa àquela de abrangência da extinta SUDENE. No Apêndice I, para cada uma dessas empresas, são apresentados quadros contendo os números dos laudos emitidos, a data de sua concessão, bem como a cadeia de servidores responsáveis pela elaboração e aprovação dos mesmos (na Inventariança da extinta SUDENE), bem como os servidores responsáveis pela concessão dos benefícios (na delegacia da Secretaria da Receita Federal).

Empresas

Aracruz Celulose S/A Companhia Siderúrgica de Tubarão-CST

Brasympe S/A Usina Termelétrica Carapina Elken Participações Ind. e Com. Ltda.

Brasympe S/A Usina Termelétrica CIVIT Fiação Espírito Santo S/A

Brasympe S/A Usina Termelétrica de Tubarão Mizu S/A

Brasympe S/A Usina Termelétrica Ponta de Umbu Novaforma Química e Reciclagem Ltda.

Carboderivados S/A POLTEX Polido Têxtil S/A

Carneiro Mendonça Indl. e Exportadora Ltda. Telemar Norte Leste S/A

CBF Indústria de Gusa S/A TNL PCS S/A

Companhia Siderúrgica Belgo Mineira Torres e Cia. Ltda.

Por intermédio da requisição de informações de nº 07/ADENE (fls. 182-A do Anexo 1), datada de 22 de outubro de 2004, foi solicitado à ADENE que informasse as razões que levaram a Inventariança da SUDENE a conceder o benefício fiscal de redução do Imposto de Renda Pessoa Jurídica a empreendimentos instalados no Estado do Espírito Santo, em municípios situados fora da área de abrangência da extinta autarquia.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Em resposta, a Agência enviou o Ofício de nº 945/2004 (fls. 183/186 do Anexo 1), datado de 29 de outubro de 2004. Nesse documento foi informado que com a extinção da SUDENE e criação da ADENE, por intermédio da Medida Provisória nº 2.145/2001, os instrumentos operacionais existentes haviam perdido a eficácia, sendo as competências da autarquia transferidas para a União. Tais competências foram segmentadas em: administração de pessoal, a cargo do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) e administração dos bens e direitos e demais atribuições legais da extinta SUDENE, que ficou sob a responsabilidade da Inventariança Extrajudicial, subordinada ao Ministério da Integração Nacional.

A autarquia alega, então, que no sítio do Ministério da Integração Nacional, a título de divulgação, constava declaração de que 'os incentivos fiscais de reinvestimento e de redução do imposto de renda são instrumentos do Ministério da Integração Nacional, voltados para o desenvolvimento econômico e social das regiões (...) Nordeste (...), do Estado do Espírito Santo e da Região do Estado de Minas Gerais, incluída na área de atuação da Agência de Desenvolvimento do Nordeste'.

Com base no exposto, o inventariante à época, Sr. Clóvis Holanda Bessa, autorizou a vistoria dos pleitos oriundos de todo o Estado do Espírito Santo, com a conseqüente emissão dos laudos constitutivos às empresas do sul do estado.

Em 2003, a presidente do Grupo de Trabalho instituído pela Portaria da Inventariança Extrajudicial nº 24, de 10/06/2002, Sra. Ilena Maria Lucena Villas, após a emergência de indagações de 'diversos órgãos' do Espírito Santo acerca do conflito entre a área de atuação da extinta SUDENE e a da ADENE, solicitou posicionamento jurídico sobre a correta abrangência espacial dos incentivos, por intermédio do Memo nº 001/2003, de 22/09/2003. Note-se que a data dessa solicitação é posterior à de todas as concessões de laudos para as empresas do sul do Espírito Santo.

Em resposta, a Procuradoria-Geral Federal junto à extinta SUDENE emitiu parecer, datado de 5/10/2003, no qual opinava 'favoravelmente pela possibilidade de concessão do benefício de redução do imposto de renda a projetos desenvolvidos no Estado do Espírito Santo, como um todo, desde que atendidos os requisitos legais'.

A discussão em torno da concessão do benefício de redução do imposto de renda e adicionais não restituíveis previstos nos artigos 1º da Medida Provisória nº 2.199-14, de 24 de agosto de 2001, e 14 da Lei nº 4.239, de 1963, com as alterações do § 2º, do art. 3º da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, às empresas em questão, deu origem a questionamento formulado pela ADENE à consultoria jurídica do Ministério da Integração Nacional. O consultor jurídico, Sebastião Alves dos Reis Júnior, formulou o Parecer Conjur/MI nº 1756/2003 dirimindo as dúvidas. Nesse instrumento, a interpretação dada aos dispositivos mencionados quanto à área da extinta SUDENE é de que essa abrange os municípios elencados nos artigos 39 da Lei nº 4.239/1963 e 1º da Lei 9.690/1998, descritos acima, não abarcando, portanto, a região sul do Estado do Espírito Santo.

A partir desse parecer, o inventariante, Sr. Antônio Balhmann, enviou ofícios às empresas comunicando a sua intenção de anular os laudos que concederam os benefícios e de enviar informações às Delegacias Regionais da Receita Federal correspondentes, tratando dos cancelamentos. Contudo, alguns beneficiários do incentivo alegaram que essa atitude afrontaria os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, já que não haviam sido informados da referida consulta jurídica. Depois disso, o Diretor-Geral da ADENE, autarquia que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

substituiu a inventariança extrajudicial, atendendo decisão exarada nos autos do Mandado de Segurança nº 2004.83.00.004054-4, impetrado pela Aracruz Celulose S/A, e observando os preceitos da Lei 9.784/1999, concedeu prazo às empresas para se manifestarem administrativamente quanto ao Parecer 1756/2003, retrocitado.

A defesa apresentada pelas empresas fez referência, em sua maioria, à necessidade de não se interpretar o art. 1º da MP 2.199-14/2001 apenas literalmente, mas, também, considerar o aspecto teleológico ou finalístico da ampliação da área de atuação da ADENE, a qual incorporou todo o Estado do Espírito Santo. Outro argumento utilizado é o de que a anulação tentada pela Agência fere suposto direito adquirido à isenção onerosa. Segundo as alegações das empresas, os benefícios fiscais concedidos com prazo certo e com o intuito de direcionar decisões ou investimentos dos contribuintes são irrevogáveis arbitrariamente pelo poder público, visto terem se incorporado ao patrimônio das empresas.

Com o objetivo de conseguirem a revogação do incentivo, com efeitos apenas para o futuro, mesmo sendo rejeitadas, na esferas administrativa ou judicial, suas alegações quanto à legalidade do benefício fiscal, as empresas argumentaram que a anulação do instrumento administrativo que originou o direito afronta o princípio da segurança jurídica.

A isenção fiscal, que é causa de exclusão do crédito tributário, está afeta ao princípio constitucional da Reserva Legal. Assim como a instituição de determinado tributo deve realizar-se por lei, esse mesmo instituto rege sua exclusão, conforme descrito no Código Tributário Nacional (CTN):

'Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.' (grifos nossos)

O legislador trata essa renúncia como exceção ao princípio da uniformidade dos tributos. O art. 151, inciso I, da Constituição Federal, descrito abaixo, permite a concessão de incentivos fiscais em contraposição à vedação de instituição de tributo não uniforme no território nacional:

'Art. 151. É vedado à União:

I - instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, admitida a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico entre as diferentes regiões do País;' (grifos nossos)

Além disso, o CTN preconiza que a legislação tributária que concede isenção deve ser interpretada literalmente, conforme transcrição a seguir:

'Art. 111. Interpreta-se literalmente legislação tributária que disponha sobre:

(..)

II - outorga de isenção;' (grifos nossos)

A disposição do legislador em ressaltar esse método de interpretação como preferível em situações legais duvidosas decorre da característica de excepcionalidade das isenções. Nesse caso, o aplicador da lei, se estiver em dúvida, deve dar preferência à visão mais favorável ao Fisco. Aliomar Baleeiro, em sua obra Direito Tributário Brasileiro, 11ª edição, revista e complementada por Misabel Abreu Machado Derzi, página 946, apresenta os seguintes comentários acerca do assunto:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

'No tempo de prestígio da regra in dubio pro Fiscus, os hermeneutas já recomendavam que não deveria ser extensiva a interpretação dos dispositivos sobre a isenção fiscal, pois deve prevalecer que, nos países democráticos, ou que pretendem ser democráticos, a contribuição para manutenção dos serviços é dever de todos.'

A Medida Provisória nº 2.199-14/2001 é clara ao afirmar que a abrangência do benefício fiscal de redução do IRPJ se restringe à área de atuação das extintas Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE e Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM. Também, o fim a que se propõe o texto legal é orientar, por meio da política de incentivos fiscais, o desenvolvimento dos estados do nordeste, sul de Minas Gerais e o norte do Espírito Santo, já que são reconhecidamente necessitados do amparo dessas iniciativas.

De outra parte, os laudos constitutivos e os despachos declaratórios da Receita Federal, os quais originaram os benefícios em análise, constituem-se de atos administrativos vinculados, tendo em vista possuírem a finalidade de verificar se a empresa requerente do incentivo possui os requisitos previstos em lei. Sendo assim, o não cumprimento dos dispositivos legais para a concessão do incentivo, como a ampliação indevida da área de abrangência do benefício, torna-o nulo. Também, a Lei nº 9.784/1999, a qual está norteando o processo administrativo no âmbito da ADENE, preconiza, em seu art. 53, que 'A administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade,...' (grifo nosso).

A professora Maria Zanella Di Pietro, no seu livro Direito Administrativo, 14ª edição, página 225, descreve a anulação como sendo 'o desfazimento do ato administrativo por razões de ilegalidade. Como a desconformidade com a lei atinge o ato em suas origens, a anulação produz efeitos retroativos à data em que foi emitido (efeitos ex tunc, ou seja, a partir de então).' Disso decorre a desconstituição de todos os efeitos relativos a essa ação, não gerando direito adquirido às partes.

Por outro lado, o Código Tributário Nacional corrobora esse entendimento no art. 179, o qual dispõe sobre a inexistência de direito adquirido relativo ao despacho concessório da autoridade administrativa, aplicando-se para a Isenção/Redução, quando cabível, o disposto no art. 155, descrito abaixo. Esse último prescreve o cancelamento do incentivo fiscal reconhecido, caso se identifique que o beneficiado não satisfazia as condições iniciais para a concessão.

'Art. 155 - A concessão da moratória em caráter individual não gera direito adquirido e será revogada de ofício, sempre que se apure que o beneficiado não satisfazia ou deixou de satisfazer as condições ou não cumpria ou deixou de cumprir os requisitos para a concessão do favor, cobrando-se o crédito acrescido de juros de mora:

I - com imposição da penalidade cabível, nos casos de dolo ou simulação do beneficiado, ou de terceiro em benefício daquele;

II - sem imposição de penalidade, nos demais casos.' (grifos nossos)

É necessário ressaltar, por fim, que a continuidade dos benefícios fiscais em questão gera prejuízos mensais ao Estado. As empresas que detenham os incentivos irregulares e possuam apuração anual do IRPJ, por exemplo, recolhem mensalmente o imposto por estimativa, calculado sem as receitas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

das atividades incentivadas. É o que determina o art. 67 da Instrução Normativa SRF 267/2002, que rege os incentivos fiscais decorrentes do IRPJ:

'Art. 67. As receitas provenientes de atividade incentivada, na proporção do benefício de isenção ou redução de que trata este Capítulo, não integram a base de cálculo estimada para efeito de recolhimento mensal do imposto.'

Considerando que a Secretaria da Receita Federal é a responsável pelo acatamento dos laudos emitidos pela ADENE e pela concessão dos incentivos, foi enviada a Requisição de Informações de nº 06/SRF (fl. 56 do Anexo 1) solicitando que o órgão prestasse as seguintes informações referentes às empresas que receberam os laudos:

- se todos os laudos referentes às 14 (quatorze) empresas citadas na requisição haviam sido acatados, com a consequente concessão dos benefícios pleiteados. Deve-se ressaltar que quando da elaboração da requisição, as informações detidas pela equipe davam conta de que eram 14 as empresas do sul do Espírito Santo que haviam recebido os laudos constitutivos. Posteriormente, com o andar dos trabalhos, é que se descobriu que na realidade foram 18 (dezoito) as empresas beneficiadas.

- as razões que levaram a SRF a acatar os laudos constitutivos em favor das empresas, apesar de as mesmas não estarem situadas na área da extinta SUDENE, conforme preconizado nas normas regentes dos incentivos;

- quais das empresas que continuavam, até a data da requisição, 22/10/2004, a constar como beneficiárias do incentivo fiscal de redução do Imposto de Renda Pessoa Jurídica;

- o montante de tributos renunciados a título do benefício concedido a cada uma das empresas, até aquela data, bem como o montante mensal de tributos renunciado em favor das empresas;

- a possível existência de procedimentos instaurados, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, no sentido de cassar os benefícios concedidos às empresas listadas, discriminando essas ações, caso existentes.

Em resposta, a SRF enviou o Ofício/SRF/GAB nº 2336/2004, datado de 3 de dezembro de 2004 (fls. 21/29 do Anexo 2), respondendo a algumas das questões apresentadas na requisição enviada. Do ofício constam duas notas técnicas, da Coordenação-Geral de Política Tributária-COPAT e da Coordenação-Geral de Tributação-COSIT.

Com relação ao montante de Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ renunciado pelas 14 empresas listadas, a COPAT informa que perfaz cerca de R\$ 13 milhões ao ano. Deve-se ressaltar, no entanto, que esse valor é proveniente das informações existentes até o ano-base 2002, último ano já disponível no banco de dados do órgão, à época da requisição. Porém, das 18 empresas que obtiveram a concessão do laudo, duas o conseguiram em dezembro de 2002 e 13 apenas em 2003. Portanto, o valor de R\$13 milhões não externa de forma completa o alcance dos prejuízos impostos ao erário.

A seguir citam-se algumas informações relativas a três dessas empresas, obtidas junto ao Jornal Valor Econômico e à Comissão de Valores Mobiliários-CVM, que podem ajudar a dar uma noção de quanto está deixando de ser recolhido de IRPJ.

1. Aracruz Celulose S/A

1.1. no jornal Valor Econômico, datado de 28 de outubro de 2004, constam informações de que a empresa Aracruz Celulose havia contabilizado, até 30 de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

setembro de 2004, cerca de R\$ 130,66 milhões relativos aos benefícios fiscais de redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica;

1.2. nas notas explicativas às demonstrações financeiras da empresa, obtidas junto ao sítio da Comissão de Valores Mobiliários, consta que 'Em 31 de dezembro de 2003 o benefício (redução de IRPJ) corresponde a R\$ 100.931 (R\$ mil), registrado na conta de 'Reserva de Capital', e somente poderá ser utilizado para absorção de prejuízo ou aumento de capital social'.

2. Companhia Siderúrgica de Tubarão

2.1. na mesma edição do jornal Valor Econômico, citada no item 1.1, consta ainda informação de que, com relação à Companhia Siderúrgica de Tubarão, 'o benefício apurado de IR superou os R\$ 150 milhões desde 2003 até 30 de setembro de 2004';

2.2. nas notas explicativas às demonstrações financeiras da empresa, obtidas junto ao sítio da Comissão de Valores Mobiliários, consta que 'No exercício findo em 31 de dezembro de 2003, o benefício apurado foi de R\$ 97.564 (R\$ mil)'.

3. Telemar Norte Leste S/A

3.1. nas notas explicativas às demonstrações financeiras da empresa, obtidas junto ao sítio da Comissão de Valores Mobiliários, consta que '(E)ste incentivo é registrado em reserva de capital (...), sendo que em 2003 foram utilizados R\$ 105.401 (2002 - R\$ 15.637) (R\$ mil) a título desses benefícios (redução de IRPJ)'. Portanto, com base nas informações acima, apenas essas três empresas já usufruíram benefícios próximos a R\$ 400 milhões.

Já com relação às demais questões, o ofício da SRF não trouxe maiores esclarecimentos. A nota técnica da COSIT apenas elenca as considerações, já expostas nesse relatório, sobre a abrangência territorial da ADENE, em confronto com a da extinta SUDENE. Informa ainda que foram enviados ofícios às delegacias da Receita Federal, às quais as sedes das empresas listadas estão jurisdicionadas, com o objetivo de obter as informações solicitadas.

Ressalte-se que a data da requisição era de 22 de outubro de 2004. Em 26 de outubro foi enviada correspondência ao Exmo. Sr. Ministro Relator Augusto Sherman Cavalcanti (fl. 59 do Anexo 1) informando que o prazo originalmente concedido por essa equipe tornava o atendimento do pleito impraticável, consignando, enfim, que tão logo as informações estivessem disponíveis, as mesmas seriam encaminhadas a essa equipe. No entanto, apenas em 3 de dezembro, passados mais de quarenta dias do prazo originalmente dado, o órgão enviou um ofício com as respostas, parciais. Esse atraso, somado a outras demoras no atendimento às requisições enviadas, acabou por ocasionar a necessidade de prolongamento dos trabalhos de análise além do prazo estabelecido.

Em novembro de 2004 foi enviada à ADENE nova solicitação de informações, de nº 11, referente aos projetos em comento, com o objetivo de se conhecer quais as providências que estavam sendo tomadas com relação aos mesmos.

O órgão, em resposta, enviou o Ofício nº 1205/2004 (fls. 59 do Anexo 2), informando que, por unanimidade da diretoria colegiada da ADENE, todos os recursos apresentados pelas empresas contra a anulação dos laudos concessórios foram considerados improcedentes. Com isso, foram tornados sem efeito os laudos constitutivos emitidos pelo órgão em benefício daquelas empresas (fls. 60/97 do Anexo 2). A autarquia informa, ainda, que essas anulações foram comunicadas às empresas envolvidas, sendo enviadas cópias dos atos às delegacias regionais da Secretaria da Receita Federal às quais tais empresas estão jurisdicionadas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Considerando que na esfera administrativa do âmbito da autarquia a situação já está pacificada, em detrimento das empresas que receberam o benefício de forma indevida, é de se esperar que os recursos que deixaram de ser recolhidos venham a ser agora cobrados. Essa atividade, no entanto, caberá às unidades da Secretaria da Receita Federal.

Deve-se ressaltar, no entanto, que mesmo com a anulação dos atos administrativos e a posterior cobrança, bem sucedida, dos créditos que deixaram de ser recolhidos, houve gastos realizados pela administração com esses trâmites. Afinal, todos os procedimentos administrativos envolvem um custo, embora de difícil quantificação. No caso em tela, houve a análise das alegações das empresas, os recursos interpostos, a análise desses recursos, elaboração de pareceres de procuradores da República, consultas e trâmites processuais. Tudo isso teria sido evitado caso as normas regentes do sistema de incentivos houvessem sido seguidas.

1.1.4. CONTROLES EXISTENTES NO ÂMBITO DO SISTEMA

Com o objetivo de aquilatar o grau de controle exercido pela autarquia sobre as empresas beneficiárias dos incentivos, foram elaboradas questões relativas à atividade da ADENE, as quais foram enviadas por intermédio da Requisição de Informações nº 2 (fls. 74/75 do Anexo 1). Em resposta a ADENE enviou o Ofício nº 940/2004 com as respostas às questões apresentadas (fls. 77/178 do Anexo 1).

De acordo com a autarquia, não foi atribuída a ela competência para fiscalizar as empresas beneficiadas, cabendo à ADENE apenas realizar a vistoria na fase de análise dos pleitos.

Desta feita, no entendimento do órgão, todo o controle do sistema pós-concessão dos laudos passa a ser de responsabilidade das unidades da SRF, incluindo aí:

- a verificação dos prazos de fruição dos benefícios concedidos;
- a comprovação dos elementos que compõem as operações e os resultados dos exercícios dos estabelecimentos incentivados que operam na área de atuação da extinta SUDENE;
- a verificação do disposto no § 2º, do artigo 9º, do Decreto 64.214/69 o qual estabelece que as empresas beneficiadas deverão aplicar o valor da Isenção ou Redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica em atividades diretamente ligadas a sua produção, na área de atuação da extinta SUDENE, atual ADENE;
- a verificação do disposto no § 10, do artigo 1º, da Lei nº 9.440/97, o qual estabelece que o valor do imposto que deixar de ser pago em virtude dos benefícios de isenção e redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica não poderá ser distribuído aos sócios ou acionistas e constituirá reserva de capital da empresa, só podendo ser utilizado para absorção de prejuízos ou aumento de capital social.

Tendo em vista essa ausência de competência para fiscalização posterior, a ADENE informou que não procedeu ao cancelamento de qualquer benefício fiscal no quadriênio 2001/2004, ressalvado o caso já citado das empresas fora da área de atuação da extinta SUDENE que receberam o laudo constitutivo.

1.1.5. A REDUÇÃO FISCAL DE 37,5% DO IRPJ E ADICIONAIS

A Lei nº 4.239, de 27 de junho de 1963, em seu art. 14, possibilitou aos empreendimentos que estivessem operando na área de atuação da extinta SUDENE o pagamento do Imposto de Renda e adicionais não restituíveis com redução de 50% (cinquenta por cento). O art. nº 22, do Decreto-Lei nº 756, de 11 de agosto de 1969, ampliou esse benefício às empresas mantidas na área da extinta SUDAM, desde que por esta considerados de interesse para o desenvolvimento regional.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Esses institutos tiveram sucessivas prorrogações até o advento da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, instrumento legal que reescalou o percentual de redução do benefício, vinculando-o a prazos determinados. Dispõe o art. 3º, § 2º, da referida Lei:

'§ 2º Os benefícios fiscais de redução do imposto de renda e adicionais não restituíveis, de que tratam o art. 14 da Lei nº 4.239, de 1963 e o art. 22 do Decreto-Lei nº 756, de 11 de agosto de 1969, observadas as demais normas em vigor, aplicáveis à matéria, passam a ser calculados segundo os seguintes percentuais:

I - 37,5% (trinta e sete inteiros e cinco décimos por cento), a partir de 1º de janeiro de 1998 até 31 de dezembro de 2003;

II - 25% (vinte e cinco por cento), a partir de 1º de janeiro de 2004 até 31 de dezembro de 2008;

III - 12,5% (doze inteiros e cinco décimos por cento), a partir de 1º de janeiro de 2009 até 31 de dezembro de 2013.'

Depois disso, o art. 2º, da Medida Provisória nº 2.199-14, de 24 de agosto de 2001, dispôs sobre a extinção desses incentivos, relativamente ao período de apuração iniciado a partir de 1º de janeiro de 2001. A MP manteve a redução apenas para os empreendimentos dos setores da economia que viessem a ser considerados, pelo Poder Executivo, prioritários para o desenvolvimento regional, e para os que têm sede na área de jurisdição da Zona Franca de Manaus.

A Instrução Normativa SRF 267/2002, dentre outros assuntos, regulamentou esse dispositivo para as empresas que usufruíram do estímulo até 31 de dezembro de 2000. Segundo os seus artigos 80 e 91, esses empreendimentos poderão pleitear o benefício, ficando o reconhecimento submetido à Declaração do Ministério da Integração Nacional - MI, de que satisfazem as condições estabelecidas para o gozo do favor fiscal, a qual instruirá o Pedido de Reconhecimento do Direito à Redução do IRPJ, previsto no art. 61 da referida instrução, a ser entregue à SRF.

De outra parte, o § 1º do art. 80 do referido instituto preconiza que a pessoa jurídica poderia usufruir da redução a partir da data de apresentação, ao órgão competente do MI, de requerimento solicitando essa declaração, comprovando as condições estabelecidas.

Essa redução do IRPJ é um benefício fiscal com características específicas. Sendo assim, o poder público deve aferir, para sua concessão, os requisitos previstos em lei. O art. 179, do CTN, determina, para a efetivação desse tipo de incentivo, a necessidade de despacho da autoridade administrativa, em requerimento com o qual o interessado faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei ou contrato para sua concessão. Entretanto, esse despacho não gera direito adquirido aos beneficiários, já que o descumprimento das exigências para o usufruto desses benefícios pode acarretar a revogação de ofício da concessão, cobrando-se o crédito acrescido de juros de mora, conforme o art. 155 do CTN.

A resolução nº 07 da ADA, de 25 de maio de 2004, tratou desse assunto no parágrafo único do art. 16, disposto a seguir:

'Parágrafo Único. as pessoas jurídicas que usufruíam do benefício de que trata este artigo, até 31 de dezembro de 2000, devem por força do art. 2º, da Medida Provisória 2.199-14, de 24 de agosto de 2001, ingressar com novo pleito, tendo em vista os setores da economia definidos pelo Poder Executivo.' (grifos nossos)

Dessa forma, mesmo aquelas pessoas jurídicas detentoras da redução escalonada antes da MP 2.199-14, deveriam retornar à ADA e ADENE para reenquadrarem-se



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

ao disposto na medida provisória. Contudo, os procedimentos auditoriais realizados nas Agências identificaram que, de todos os empreendimentos titulares do incentivo fiscal de redução do IRPJ por manutenção nas áreas da ADA e ADENE, apenas 26 haviam retornado para realizar o reenquadramento descrito acima.

Na ADA, apesar da escassez de controles, não há notícia de solicitações dessa espécie. Os sistemas de benefícios na Agência de Desenvolvimento do Nordeste apontam 248 pessoas jurídicas com declarações emitidas entre os exercícios de 1998 e 2000, dos quais pelo menos 213 com benefícios vigentes.

Em pergunta realizada à SRF, por meio da requisição de informações nº 03, de 14 de outubro de 2004, questão 14, buscou-se conhecer o posicionamento daquele órgão em relação às pessoas jurídicas detentoras do benefício de redução por manutenção e que não retornaram ao órgão competente do MI para solicitar a declaração prevista no art. 80 da IN 267/2002.

A Receita Federal enviou o Ofício nº 2.091/2004/Gabin-SRF, às fls. 18 a 30 do Anexo 2, informando que esses empreendimentos estariam impedidos de usufruir do incentivo.

Além disso, esta equipe enviou a requisição de informações nº 09, a qual continha uma relação contendo o nome e CNPJ de 60 empresas, extraídas dos sistemas da ADENE, detentoras do benefício sem terem retornado àquela Agência para solicitar a Declaração. A pergunta realizada se refere à apresentação ou não dos referidos benefícios nas DIPJ's de 2002 e 2003 daqueles empreendimentos.

Em resposta, a SRF enviou a Nota Copat nº 098/2004 (fl. 73 do Anexo 1), de 25 de novembro de 2004, informando que, do total de empreendimentos apontados na solicitação, 45% usufruíram do benefício na DIPJ de 2002 e 42% na DIPJ de 2003. Confrontando esses dados com o reduzido número de empresas que retornaram para reenquadrar-se, conclui-se que a maioria dos empreendimentos beneficiários da redução escalonada está usufruindo do benefício sem se adequar aos preceitos dos novos institutos legais.

Posto isso, os empreendimentos que não retornaram à ADA e à ADENE para obter a Declaração de Reenquadramento às novas regras estabelecidas pela Medida Provisória 2.199-14/01 e ainda usufruem da redução prevista nos artigos 14, da Lei 4.239/63 e 22, do Decreto-Lei 756/69, estão em desconformidade com os dispositivos legais e com as normas da SRF.

Todavia, esse incentivo se constitui de isenção onerosa, posto que há exigência na lei de concessão de contraprestação em investimentos para a fruição do benefício. Apenas aqueles empreendimentos em operação nas áreas de atuação das extintas SUDAM e SUDENE poderiam ter os seus pedidos de redução do IRPJ atendidos. O fim a que se propõe o legislador é beneficiar a região com a instalação dessas empresas.

Ademais, a Lei nº 9.532/97 fixou prazos para o término do incentivo, tornando-o benefício com prazo certo. A doutrina é pacífica em afirmar que incentivos concedidos com prazo certo e sob condição onerosa, no caso a manutenção do empreendimento na região, não podem ser revogados ao arbítrio do poder público, visto que estariam frustrando uma expectativa do contribuinte.

Isso, entretanto, não pode ser motivo para o não-atendimento dos institutos legais referentes à matéria. Aliomar Baleeiro, em sua obra *Direito Tributário Brasileiro*, 11ª edição, pág. 954, revista e complementada por Misabel Abreu Machado Derzi, descreve uma situação semelhante:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

'Por outro lado, se o interessado junta ao pedido de renovação os documentos previstos na legislação tributária, não poderá ser prejudicado por novas exigências da autoridade, que deverá assinar-lhe prazo razoável ao cumprimento da prova suplementar não prevista anteriormente.'

Esse caso retrata o tributo lançado por períodos, como é o caso do IRPJ, cujos benefícios devem ser renovados antes do fim de cada prazo, sob pena de extinção automática caso não preencha os requisitos elencados na lei.

Dessa forma, é razoável, tendo em vista que os beneficiários do incentivo despendem recursos e tecnologia, vislumbrando a redução citada, a concessão de prazo para apresentação de novo requerimento às Agências de Desenvolvimento, com vistas à adequação aos princípios da Medida Provisória 2.199-14/2001 para o usufruto do incentivo fiscal. Após o transcurso do período concedido, a Secretaria da Receita Federal deverá proceder ao cancelamento dos benefícios relativos aos empreendimentos que não retornarem para o reenquadramento.

1.2 ADA - AGÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DA AMAZÔNIA

Assim como na ADENE, a equipe, durante os trabalhos de campo na ADA, selecionou uma amostra composta por quarenta e nove processos de concessão de benefícios para análise (fl. 205 do Anexo 2), de modo a verificar se os procedimentos adotados na agência estavam seguindo a contento os ditames legais. Diante da análise realizada, apresentam-se a seguir os principais pontos vistos durante a realização dos trabalhos.

1.2.1. VERIFICAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA

A legislação que rege a concessão dos incentivos fiscais exige que seja apresentada uma série de documentos, já elencados no item 1.1.1, relativo à SUDENE. Buscou-se verificar se os documentos estavam sendo efetivamente solicitados e exigidos as certidões negativas no que tange a dívidas tributárias.

No geral, assim como na ADENE, pôde-se observar nos processos analisados que a autarquia exige os documentos previstos nas normas, havendo, inclusive, em diversos processos, cópias de ofícios enviados a empresas, solicitando complementação e/ou atualização de documentação.

Em dois dos processos analisados, no entanto, o de nº 59431/001065/2004-87 e o de nº 59431/001877/2004-22, respectivamente das empresas Videolar S/A e Caloi Norte S/A, foi verificado que as empresas apresentaram, para anexação ao processo, documentos apontando restrições das mesmas junto à Secretaria da Receita Federal e à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. Apesar disso, ambas lograram obter emissão dos laudos constitutivos lhes reconhecendo o direito à concessão dos benefícios fiscais.

A equipe de fiscalização, de posse dessa informação, enviou a Requisição de Informações de nº 06, solicitando à ADA que explicasse os motivos que levaram a autarquia a emitir os laudos constitutivos a empresas que não se encontravam quites com os tributos federais.

Em resposta, foi enviado o Ofício GAB/ADA nº 538/2004 (fls. 183/187 do Anexo 2), datado de 08 de outubro de 2004, em que o Procurador Jurídico da ADA, Sr. Walmir Moura Brelaz, expôs os motivos para o fato. De acordo com a resposta apresentada, o direito ao reconhecimento do benefício é da competência da unidade da Secretaria da Receita à qual estiver jurisdicionada a pessoa jurídica pleiteante, "sendo, o Laudo de competência da ADA, apenas peça instrutória do processo que tramitará na Receita.

(...)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Como podemos observar pela norma então em vigor, a competência do reconhecimento do Direito ao benefício da redução do IRPJ, mostra-se da Receita Federal, processo este que será instruído com o Laudo emitido pela ADA, atestando que o setor é prioritário e que o projeto está em operação.

Isto posto, temos que esta Agência, como órgão público, requer as certidões de regularidade a fim de orientar a empresa caso inadimplente com o fisco, que deverá regularizar a situação quando do reconhecimento pela Receita Federal, contudo, não apresenta-se dita situação de irregularidade fiscal como impedimento para que receba o laudo de competência desta autarquia, para fins de instrução no âmbito da Receita Federal.

Importante frisar que o laudo emitido pela Agência não constitui direito algum, nem tampouco assegura a que o mesmo seja reconhecido em favor da empresa, apenas credencia o Empreendimento a pleitear a redução do IRPJ junto à unidade da Receita, sendo o pedido analisado naquele órgão, o qual deverá verificar a situação da regularidade da empresa pleiteante.

Neste sentido, registramos que a ADA, diversamente da extinta SUDAM, não concede benefício fiscal, apenas examina um requisito preliminar à concessão pela Receita Federal.' (grifos no original)

De fato, as normas que regem as concessões de benefícios fiscais sempre se referem ao fato de que quando da concessão as empresas devem estar quites com suas obrigações fiscais. Momento da concessão, explicitamente falando.

A emissão do laudo não garante a concessão do benefício, mas é um passo necessário para tal. O órgão que concede o benefício, conforme o mandamus legal, é a Secretaria da Receita Federal, a quem cabe, portanto, solicitar toda a documentação necessária e fazer a análise da sua validade e atualidade, independente do que é feito no âmbito das agências.

No entanto, a ADA, ao reconhecer o direito ao benefício, com a concessão do laudo, está implicitamente afirmando que a empresa está quite com a norma contida na legislação, incluindo aí suas relações com o fisco. Se há documentos informando que a empresa está com restrições cadastrais junto à Secretaria da Receita Federal, bem como junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional-PGFN, esse direito não é legítimo.

Ademais, se esse entendimento prosperasse, qual a razão de a empresa ser obrigada pelas autarquias a apresentar os documentos à época da solicitação dos pleitos? Se fosse apenas para orientar o pleiteante, como afirma o Sr. Procurador, não haveria necessidade de retardar o andamento dos processos, com repetidas solicitações de juntada de documentos, como pôde ser visto durante as análises realizadas. Deve-se ressaltar que muitos dos processos cujo andamento se mostrava bastante lento apresentavam sucessivas solicitações de novas documentações e/ou atualizações daquelas já apresentadas.

1.2.2. CONCESSÃO DE LAUDO SEM VISTORIA

Foi verificado, em seis processos analisados, referentes aos pleitos das empresas Paraguaçu Têxtil S/A (filiais Campo Verde, Sapezal, Nova Mutum e Lucas do Rio Verde), Caloi Norte S/A e Intesys Metagal da Amazônia Indústria e Comércio Ltda., que não houve a vistoria nos seus empreendimentos antes da concessão dos laudos.

A equipe de auditoria, por intermédio da Requisição de Informações de nº 06, solicitou à ADA que informasse se as vistorias ocorreram, ou não, e que explicasse os motivos para a sua não realização, no caso de a resposta ser negativa.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Em resposta, foi enviado o Ofício GAB/ADA nº 538/2004, já citado, em que o Procurador Jurídico da ADA, Sr. Walmir Brelaz, explana sobre os motivos para a não-realização da vistoria.

De acordo com o Procurador, os processos em epígrafe são oriundos da extinta SUDAM e haviam sido transferidos à ADA, em face da edição da Portaria nº 828/2002, de 5 de dezembro de 2002 e do Decreto nº 4.984, de 12 de fevereiro de 2004. As empresas citadas teriam tido o direito à redução do IRPJ concedido pelo CONDEL/SUDAM, mas o Ato Declaratório ainda não havia sido emitido pela autarquia, em virtude de sua extinção.

O artigo 54 do Regulamento de Incentivos Fiscais administrados pela ADA, aprovado por intermédio da Resolução nº 07/2004, em seu capítulo 'Das Disposições Transitórias', assim estatui:

'Art. 54 - Nos casos de Empresas que já tenham o direito ao benefício de isenção e redução do IRPJ, reconhecidos pelo CONDEL/SUDAM, a Diretoria Colegiada expedirá o ato declaratório, após a devida análise técnica.'

A análise técnica compreenderia o exame dos critérios então em vigor, para a aferição da entrada em operação do Empreendimento, de modo que a empresa, já com o direito reconhecido, tenha a fruição do benefício iniciada. A entrada em operação da empresa, de acordo com o critério adotado pelo regulamento aprovado pela Resolução 7.077/1991, da SUDAM, então em vigor na época do reconhecimento, consistiria na aferição do primeiro lucro da exploração.

Como a comprovação da ocorrência do primeiro lucro da exploração é verificada pela solicitação, à empresa, da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, bem como do balanço respectivo, na visão do Procurador, a vistoria no empreendimento seria dispensável.

Esse entendimento não é esposado pela equipe de fiscalização. A determinação desta Corte, item 8.2.10 do TC 000.412/1997-2, era bem mais ampla do que apenas atestar o momento da entrada em operação do empreendimento, como pode ser visto na transcrição abaixo:

'8.2.10. implemente, no momento de análise dos pleitos para a concessão dos incentivos fiscais (...), vistorias in loco a serem realizadas nos projetos incentivados, objetivando verificar, respectivamente, se as informações prestadas pelas empresas requerentes a respeito dos projetos são fidedignas, bem como se as beneficiárias estão cumprindo as cláusulas condicionantes, estabelecidas no Parecer da Secretaria Executiva da SUDAM, para a fruição daqueles incentivos, e os demais requisitos legais aplicáveis, cujo descumprimento deverá ensejar a revogação ou perda destes por parte da SUDAM, nos termos (...).'

É correto afirmar que a determinação desta Corte postulava que a vistoria deveria ser realizada à época da análise do pleito para a concessão dos incentivos fiscais, e a ADA não mais concede incentivos fiscais, apenas emite os laudos constitutivos. Essa determinação, no entanto, foi elaborada em uma época em que a autarquia era responsável pela concessão e o objetivo era verificar se a empresa pleiteante realmente cumpria os requisitos legais para a obtenção do benefício. Em nenhum momento a determinação restringe o seu alcance à determinação do momento do início de operação.

A interpretação, nesse caso, não pode ser literal. O fato de que a autarquia atualmente emite os laudos e não mais concede o benefício é irrelevante. O objetivo explícito, portanto, era o de verificar a fidedignidade das informações prestadas, o cumprimento das cláusulas condicionantes do Parecer SUDAM, bem



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

como os demais requisitos legais. A necessidade dessa verificação continua, independente de a autarquia ser o órgão concedente do benefício, ou apenas o emissor do laudo constitutivo.

Deve-se ressaltar que a importância da vistoria in loco já pôde ser vista no âmbito da ADENE, quando da análise da amostra de processos de concessão de laudos. Uma das empresas pleiteantes estava desativada quando da realização do pleito, o que ocasionou a negativa do seu atendimento. Talvez se não tivesse havido a vistoria e o laudo fosse emitido, o benefício posteriormente concedido estaria sendo usufruído por uma empresa fantasma.

1.2.3. DEMORA EXCESSIVA NA ANÁLISE DOS PLEITOS

Foi verificado em muitos dos processos analisados excessivo tempo de permanência na autarquia, sem que tenha havido um desfecho por parte do ente, prejudicando as empresas pleiteantes. Podem-se citar, entre outros casos, os processos das seguintes empresas:

- MIL Madeireira Itacoatiara S/A

Protocolo: 21/11/1997

Situação: laudo ainda não concedido.

- BYTE Indústria e Comércio de Equipamentos de Microinformática Ltda.

Protocolo: 21/11/1998

Situação: laudo não concedido, pois a empresa já havia encerrado as atividades quando da realização da vistoria em 25/10/2002.

- Brasinca Veículos Especiais da Amazônia S/A

Protocolo: 05/08/1998

Situação: laudo negado em 09/08/2004, uma vez que a empresa apresentou lucro negativo da exploração.

- EMTEC da Amazônia S/A

Protocolo: 17/11/1997 (mas já havia um processo solicitando benefício, protocolado dois anos antes, em 1995)

Situação: laudo negado em 2003, visto que, em função da data de protocolo e das normas da época, não havia como comprovar o aumento de 50% (cinquenta por cento) da capacidade instalada, conforme preceituava o § 1º do artigo 1º da Decreto-Lei 1.564, de 29 de julho de 1977 (fls. 98/99 do Anexo 2).

- GK&B Indústria de Componentes da Amazônia Ltda.

Protocolo: 18/09/1996

Situação: laudo emitido em 30/03/2004, com efeitos a partir de 1997.

- Empresa: P.S.T Indústria Eletrônica da Amazônia

Protocolo: Novembro/1998

Situação: laudo ainda não concedido

- Empresa: Novodisc Manaus

Protocolo: 24/04/1999

Situação: Para esse pleito houve vistoria em 05/10/2000. A empresa apresentou uma nova solicitação em 24/10/2001, não atendida até o momento.

- Empresa: Arosuco - Aromas e Sucos S/A

Protocolo: 02/09/1999

Situação: Houve vistoria no empreendimento em 08/11/1999. Laudo ainda não concedido.

- Empresa: Braspor Madeiras Ltda

Protocolo: 30/12/1997

Situação: Houve vistoria em 17/04/1999. Laudo ainda não concedido.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Constatado o problema, foi enviada a requisição nº 09 à ADA, solicitando que fosse informado os motivos para tal demora na análise dos pleitos.

Em resposta, a autarquia enviou o Ofício/Gab nº 539/2004 (fls. 192/193 do Anexo 2), informando que, quando da extinção da SUDAM, 'vários pleitos que estavam em análise, aguardando documentação para conclusão do parecer e até mesmo aqueles que tiveram seu parecer concluído e estavam aguardando inclusão na pauta do CONDEL, ficaram sem continuidade em função da paralisação de todas as atividades referentes aos incentivos fiscais que eram administrados pela autarquia.' Com a assunção das atividades relacionadas aos incentivos fiscais pela ADA, a partir do início de 2004, várias questões que precisavam de normatização foram identificadas, conforme os pleitos iam sendo analisados e os problemas detectados. De acordo com a resposta, essas dificuldades, aliadas à dimensão do passivo herdado e à carência de pessoal, levaram à demora na análise dos pleitos.

Aparentemente essa defasagem na análise dos pleitos deve permanecer por mais algum tempo, conforme pode ser visto no quadro abaixo, em que o volume dos pleitos protocolados no período 2001/2004 é comparado com o volume de laudos emitidos.

Ano Pleitos Protocolados Laudos Emitidos

2001 102 0

2002 169 0

2003 189 66

2004 137 102

Como pode ser visto, o número de processos de pleitos sendo solicitados é superior ao de laudos sendo emitidos. Considerando-se o estoque já existente, quando da assunção, pela ADA, da responsabilidade pelo sistema de incentivos, é de se prever que os atrasos continuarão a ocorrer.

Um outro ponto, no entanto, deve ser enfatizado no que tange à demora para a concessão dos laudos. Embora realmente a SUDAM tenha sido extinta em 2001, com todos os contratemplos que um ato desse acarreta à continuidade das ações, deve-se ter em mente que os atrasos para a concessão dos laudos já vinham ocorrendo bem antes da extinção do órgão. Os processos citados acima, a título de exemplificação, foram protocolados entre 1996/1998, quando ainda não se cogitava da extinção da SUDAM.

Consultando-se o arquivo Relação Geral de Processos Protocolizados de IR, contendo todos os processos que estavam em estoque junto à Inventariança da SUDAM e que foram entregues à ADA, chega-se a um total de 554 (quinhentos e cinquenta e quatro) processos. Quando se faz a distribuição desses processos por data de protocolo, vê-se o quanto de atraso havia nas análises, o qual não pode ser creditado apenas à extinção, pois há processos que se arrastam há mais de 10 anos sem um deslinde.

Ano de Protocolo Nº de Processos

1991 1

1992 0

1993 1

1994 4

1995 2

1996 5

1997 15

1998 42



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

1999 26
2000 80
2001 100
2002 268
2003 10
Total 554

O retardamento na análise dos projetos apresenta ainda uma conseqüência perniciosa no que tange à documentação apresentada pelas empresas. À época do protocolo do pleito, a documentação pode estar dentro de seu prazo de validade, mas como a análise é demorada, a validade das certidões vence e a empresa acaba por ser instada a apresentar nova documentação, o que acaba por originar novo atraso no desfecho do processo, assim como novas despesas aos pleiteantes.

1.3 UM COTEJO ENTRE ADA E ADENE

Embora o escopo do presente trabalho de auditoria não tenha um cunho operacional, alguns pontos relativos aos procedimentos existentes nas agências encarregadas da emissão dos laudos puderam ser observados e merecem ser trazidos à luz. Deve-se esclarecer, também, que não há, tampouco, o interesse em comparar de forma favorável ou desfavorável cada um dos órgãos envolvidos.

1.3.1. NÃO UNIFORMIDADE DOS PROCEDIMENTOS

Um dos aspectos que mais chamou a atenção durante os trabalhos de auditoria foi a diversidade de procedimentos entre a ADENE e a ADA. Esse fato ocorre apesar de os benefícios fiscais de isenção, redução e reinvestimento de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, nas suas respectivas áreas de atuação, serem praticamente iguais, seguindo as mesmas normas legais, com a exceção da definição dos setores econômicos prioritários, diferentes para cada uma delas, os procedimentos são bastante diferentes.

A ADENE, ao analisar os processos solicitando o benefício de redução de IRPJ por ampliação ou modernização parcial da produção, apresenta a seguinte metodologia, extraída da resposta à Requisição de Informações nº 2, na qual se busca aferir a capacidade instalada com base em quantitativos físicos e nas seguintes condições (fls. 77/81 do Anexo 1):

- a) no caso de projeto aprovado pela SUDENE ou por outra entidade do setor público, ou ainda, por bancos oficiais, toma-se por base o quadro de produção desses projetos, onde a capacidade instalada encontra-se claramente definida;
- b) no caso de empreendimentos implantados com recursos próprios, com base nos dados técnicos apresentados pelas empresas pleiteantes, que ficam responsáveis, sob as penas da lei, pela veracidade das informações apresentadas; e,
- c) com base nas apurações resultantes de vistorias físicas aos empreendimentos.

Esta metodologia, por estar em consonância com o ordenamento jurídico vigente, na visão da ADENE, já responderia às suas expectativas. Além dessa análise, faz-se a vistoria, que consiste em:

- a) Verificação do Processo da 'Linha de Produção' (confrontar com o Quadro da Capacidade Instalada) - Vistoriar as máquinas que fazem parte do Processo Produtivo do bem a ser incentivado.
- b) Verificação das Notas Fiscais:
 - b1) de compra do maquinário que faz parte da linha de produção;
 - b2) de vendas do(s) produto(s) a ser(em) incentivado(s): As primeiras notas de venda (confirmação do início da produção);
- c) Verificação das datas de validade das certidões:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

c1) Para CND, FGTS, Tributos Federais: validade na data de solicitação do benefício;

c2) Para as certidões do IBGE, e da Federação das Indústrias: validade durante o ano de solicitação do benefício;

Em se tratando de modernização parcial, verifica-se ainda:

a) A redução da capacidade anterior e a respectiva baixa dos equipamentos obsoletos (documentos contábeis/fotos do equipamento sucateado);

b) O aumento de capacidade deve ser no mínimo de 50% em relação à capacidade incentivada anterior.

Nos casos de ampliação, é realizada a verificação das máquinas e equipamentos que foram objeto do incremento da produção, como também o acréscimo de 50% em relação à capacidade incentivada anterior.

Note-se que ao exigir documentos fiscais atestando a prestação de serviços, compra de equipamentos novos ou alienação dos obsoletos, a autarquia delimita de forma clara os marcos cronológicos relativos aos investimentos realizados. A análise, então, não se pauta apenas no que o empresário alega, ou na observação visual, mas em documentos que podem ser consultados e cuja validade pode ser posta à prova, mediante circularização dos mesmos junto às repartições fiscais do ente federativo às quais a empresa emissora está jurisdicionada.

Tal já não é o procedimento que foi encontrado na ADA. De acordo com a resposta à requisição nº 01, enviada pela agência (fls. 190/193 do Anexo 1), cabe à empresa interessada, por ocasião da apresentação do projeto demonstrar o acréscimo que está sendo realizado em sua capacidade instalada. A comprovação do aumento na capacidade de produção é feita através de vistoria in loco, com base nas máquinas e equipamentos e/ou áreas a serem envolvidas na atividade, de modo a restar caracterizado um aumento de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) da capacidade real instalada da linha de produção.

Embora a resposta da autarquia não explicita, pôde ser observado em todos os processos analisados que não há a exigência da apresentação de quaisquer notas fiscais por parte da ADA. A comprovação da data da entrada em operação ou dos investimentos realizados pela empresa fica, então, restrita às informações por ela fornecidas e às vistorias realizadas pelos servidores do órgão.

Pôde ser observado, também, que a ADA exige o projeto do empreendimento para análise, o que foi visto nos processos, enquanto a ADENE não faz essa exigência.

A questão que pode e deve ser colocada é que não há sentido em haver regras díspares para a emissão de um mesmo documento. A Medida Provisória nº 2.199/2001 já previa essa uniformização de regras, estabelecendo, no § 8º de seu artigo 1º, que os laudos constitutivos serão expedidos 'em conformidade com normas estabelecidas pelo Ministério da Integração Nacional.'

Considerando que até o momento essas normas ainda não foram editadas, torna-se oportuno determinar ao Ministério da Integração que o faça, seguindo o ditame legal.

Um outro exemplo de disparidade de procedimentos entre as agências que pôde ser visto é a exigência, por parte da ADENE, da apresentação da certidão de quitação com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, IBGE, prevista no artigo 7º, inciso IV, do Decreto nº 64.214/69. Esse certificado informa que a empresa está quite com a sua obrigação de fornecer ao IBGE informações relativas a sua produção, para alimentar os bancos de dados daquele órgão. Só que, como o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

decreto só se refere aos incentivos fiscais e financeiros administrados pela extinta SUDENE, a exigência não se aplica aos pleitos protocolados na ADA.

Ora, se essa exigência é realmente necessária, que se altere a legislação para abarcar a área da ADA, e se não é necessária, que seja retirada do ordenamento jurídico, evitando mais um entrave burocrático na solicitação dos pleitos.

1.3.2. SISTEMAS INFORMATIZADOS DE CONTROLE

A ADENE possui um sistema informatizado para o controle das concessões dos benefícios fiscais. Tal sistema, desenvolvido ainda à época da SUDENE, armazena os diferentes dados das empresas, permitindo a emissão pronta de uma série de relatórios gerenciais, por ano de concessão, por estado, por setor econômico, inter alia. As informações ali contidas são ainda dos primórdios do sistema de incentivos fiscais, chegando às concessões mais recentes.

Ocorre, porém, que com a extinção da SUDENE a manutenção e o desenvolvimento do sistema ficaram paralisados, o que começa a comprometer a sua qualidade. Algumas das novas opções de benefícios não puderam ser implantadas no sistema, uma vez que faltam recursos para a continuidade de seu desenvolvimento.

Se a ADENE possui tal sistema, já a ADA não dispõe de nada semelhante, o que pode apresentar reflexos negativos na forma de controle dos incentivos. No item 10 da primeira requisição de informações que a equipe fez à autarquia, foi solicitado que fosse informado o número de laudos emitidos relativos à Isenção, Redução e Reinvestimento de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, no período de 1998 a 2004, por ano e por tipo de pleito. A resposta da autarquia se restringiu aos anos de 2003 e 2004, em razão da extinção e conseqüente paralisação das atividades relacionadas a incentivos fiscais nos anos de 2001 e 2002, bem como pelo fato de 'não ter sido possível obter os dados referentes aos anos anteriores'.

No item 8 da mesma requisição, foi solicitado que fosse fornecida a relação de empresas beneficiadas com incentivos de isenção total de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, nos anos de 1991 a 2004, por ano de concessão, informando a razão social e o CNPJ. Em resposta, só foram fornecidas informações relativas aos anos de 2003 e 2004, alegando-se, também, a extinção da SUDAM em 2001 e a impossibilidade de se obterem informações referentes aos anos anteriores.

Uma possível solução para os problemas que ambas as autarquias sofrem com relação à precariedade, ou ausência, de sistemas informatizados para o controle dos benefícios residiria na conjugação dos esforços de ADA e ADENE. Uma vez que os dois órgãos estão vinculados ao mesmo ministério, Ministério da Integração Nacional, os incentivos são os mesmos, bem como a legislação a eles afeta, o desenvolvimento e a manutenção em conjunto de um único sistema seria um procedimento bastante lógico, atendendo ainda ao princípio da economicidade e ao fato de se tratarem de informações essenciais sobre políticas voltadas para o desenvolvimento regional.

1.3.3. A DEFINIÇÃO DO MOMENTO DE ENTRADA EM OPERAÇÃO

A Medida Provisória nº 2.199/2001 estabelece no § 1º do artigo 1º que a 'fruição do benefício fiscal (...) dar-se-á a partir do ano-calendário subsequente àquele em que o projeto de instalação, modernização, ampliação ou diversificação entrar em operação, segundo laudo expedido pelo Ministério da Integração Nacional (...)'.
...



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Não houve, até o momento, a uniformização do que é considerado o momento da entrada em operação do empreendimento, ensejando diferentes posicionamentos no seio das duas autarquias.

A ADENE considera, conforme disposto no artigo 14 da Portaria SUDENE nº 855/94, que a entrada em operação do empreendimento se dá quando a produção ultrapassar o ponto de nivelamento previsto no projeto. Se não houver dados disponíveis para a fixação do ponto de nivelamento, a entrada em operação pode ser entendida quando a produção exceder o índice de 20% (vinte por cento) da capacidade instalada prevista.

Já a Resolução ADA nº 07/2004, que regulamenta os procedimentos relativos aos incentivos fiscais administrados pela agência, estabelece, em seu artigo 12, § 3º, que o empreendimento entrou em 'fase de operação quando, mediante inspeção para este fim realizada, resultar constatado que a produção ultrapassou o índice de vinte por cento da capacidade real instalada prevista'. Não há qualquer referência a ponto de nivelamento.

Deve-se ressaltar que, antes da edição da resolução da ADA retrocitada, a discrepância entre os órgãos era maior ainda. A Resolução SUDAM nº 7.077/91, estabelecia em seu artigo 61, § 4º, que '(A) isenção do Imposto de Renda somente será concedida para os empreendimentos que já estejam em fase de operação, entendida esta como o momento em que ocorrer o primeiro lucro da exploração.' Quando o projeto a ser incentivado tratava de modernização, ampliação ou diversificação, o início de operação era considerado a partir de declaração assinada por Diretor ou Gerente da interessada.

Essa forma de avaliar o início da fase de operação do empreendimento já havia sido criticado no trabalho de auditoria anterior (TC 000.412/1997-0), no qual foi determinado que a extinta SUDAM adotasse medidas junto ao seu Conselho Deliberativo para que revogasse o parágrafo citado. Segundo aquela equipe, a entrada em operação do projeto não necessariamente coincidiria com o 1º lucro da exploração.

De acordo com a resposta do órgão à determinação, a SUDAM propôs ao CONDEL a revogação do parágrafo citado, mas essa revogação acabou por não ocorrer. Com a sua extinção, a determinação teria perdido o objeto. Quando do trabalho de acompanhamento, em 2002, das decisões exaradas da auditoria originalmente realizada, foi considerado que a SUDAM teria atendido a determinação dessa Corte, uma vez que a proposta foi enviada ao seu Conselho Deliberativo, como determinado pela equipe. Como este tem autonomia em suas decisões, a determinação do TCU não teria o condão de obrigar o seu acatamento.

Quando das análises in loco dos processos, no entanto, verificou-se que o objeto da determinação não havia se perdido de todo, uma vez que a ADA adota como princípio o de que a norma utilizada para analisar cada pleito de benefício é aquela vigente à época do protocolo do processo (fl. 187 do Anexo 2), conforme expõe o Procurador Jurídico da ADA, Sr. Walmir Brelaz. Como existem numerosos pleitos que estão há anos protocolados, sem desfecho, esses processos estão sendo analisados com base na normatização anterior, a qual, entre outras coisas, estabelece a metodologia para a determinação da data de entrada em operação.

Deve-se ressaltar, no entanto, que o Procurador da ADA está equivocado ao afirmar que os processos já existentes, provenientes da extinta autarquia, deveriam ser analisados com base na legislação anterior. A Resolução nº 3 da ADA, datada de 18 de novembro de 2003, que aprovou o 'Regulamento dos Incentivos Fiscais



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Administrados pela Agência de Desenvolvimento da Amazônia - ADA', no seu capítulo relativo a disposições transitórias, é bastante clara com relação a esse assunto, conforme pode ser visto na transcrição dos artigos nº 51 e 52, feita abaixo. 'Art. 51. A ADA, a contar da transferência da administração dos incentivos fiscais da isenção e redução do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), anteriormente administrados pela extinta SUDAM, promoverá a avaliação de todos os projetos protocolizados no âmbito da extinta Autarquia e da Inventariança Extrajudicial que a sucedeu nesta missão, para efeito de análise, face à sistemática da Medida Provisória nº 2.199, de 24 de agosto de 2001, bem como os pleitos de isenção lá protocolizados e pendentes de análise.

Art. 52. Aplica-se este Regulamento e seus anexos, no que couber, aos processos referentes aos pleitos de que cuida o artigo anterior.'

Embora este regulamento tenha sido alterado pela Resolução nº 7, de 25 de maio de 2004, os dois artigos transcritos não foram alterados, mantendo-se a sua redação original.

Portanto, os processos que já haviam sido protocolados na extinta autarquia deverão ser analisados conforme as normas atuais, previstas na Resolução nº 3 da ADA, e não conforme o preconizado na Resolução CONDEL nº 7.077/91, como afirma o procurador da Agência.

Desta feita, a entrada em operação do empreendimento estaria definida conforme o exposto no § 3º do artigo 12 da citada Resolução, a saber:

'§ 3º Para os fins do disposto neste artigo, considera-se que o empreendimento entrou em fase de operação quando, mediante inspeção para este fim realizada, resultar constatado que a produção ultrapassou o índice de vinte por cento da capacidade real instalada prevista.'

Uma das empresas cujo processo foi analisado pela equipe de auditoria, Brasinca Veículos Especiais da Amazônia S/A, acabou por ter negado o seu pleito, em despacho datado de 5 de agosto de 2004, seis anos após o protocolo, por ter apresentado lucro negativo no período analisado. Essa empresa foi duplamente prejudicada: primeiro pelo atraso na análise do seu pleito e depois pela utilização da norma anterior, em detrimento da mais atual, a qual deveria ter sido utilizada, o que acabou por redundar na negativa ao pleito.

Considerando o exposto, verifica-se que se faz necessário que a autarquia promova uma ampla revisão nos processos em estoque que já foram analisados a partir de 18 de novembro de 2003, data da edição do regulamento relativo aos incentivos fiscais, de modo a corrigir esse equívoco.

1.3.4. FRAGILIDADE INSTITUCIONAL

Durante os trabalhos de auditoria, pôde-se verificar que a extinção da SUDAM e da SUDENE ocasionou perda de efetividade nas atividades ligadas à concessão dos benefícios fiscais.

Embora a ADA e a ADENE tenham sido criadas concomitantemente à extinção das superintendências, só a partir de 2002, com a edição de portarias do Ministério da Integração Nacional, a atribuição da emissão dos laudos passou para essas agências. Nesse interregno, houve perda de recursos humanos, que já trabalhavam há anos no assunto e que se aposentaram ou foram redistribuídos para outros órgãos.

Uma notável exceção foi a permanência da experiente técnica Dra. Ilena Maria L. Villas à frente da Coordenadoria de Incentivos Especiais da ADENE. Experiência adquirida após mais de 26 (vinte e seis) anos de trabalho com concessão de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

benefícios do IRPJ. Mesmo essa permanência, no entanto, esteve sob risco, pois a servidora, pouco depois da extinção da SUDENE, foi redistribuída para outro órgão federal, só retornando quando se descobriu que ela era a única que dominava todo o processo.

No entanto, pôde-se perceber que ela continua sendo a pessoa que mais entende do assunto, o que coloca todo o processo excessivamente na dependência do conhecimento de um único servidor. Considerando a importância dos instrumentos fiscais, bem como os valores envolvidos, é preocupante a manutenção dessa situação.

Quanto ao aspecto material, a situação também deixa a desejar. Os computadores utilizados no setor que trata de incentivos especiais na ADENE são obsoletos, bem como as impressoras que, quando funcionam, o fazem de forma deficiente. A situação do sistema computacional já foi descrita em item anterior e necessita de solução a mais rápida possível.

A situação na ADA, no entanto, é pior que a da ADENE, pois a descontinuidade foi maior. A ADENE, ao menos, logrou manter alguém experiente no assunto a cargo do trabalho, enquanto a ADA está reconstruindo tudo do marco inicial. A situação na agência estava tão completamente paralisada no que tange à concessão dos benefícios que o Ministério da Integração Nacional houve por bem enviar uma equipe oriunda da extinta SUDENE, chefiada pela já citada Dra. Ilena, para que pudesse agilizar um pouco o processo de emissão dos laudos constitutivos, bem como transmitir algo da sua experiência para os técnicos da ADA.

De modo a tentar superar essa situação, uma possível solução seria a implantação de um processo de treinamento constante para os funcionários encarregados da análise dos pleitos. A melhoria da qualificação dos servidores, inclusive, poderia possibilitar a redução do prazo médio de análise, ajudando a diminuir o estoque de pleitos pendentes, conforme exposto no item 1.2.3.

2. CONCESSÃO, ACOMPANHAMENTO E FISCALIZAÇÃO DOS BENEFÍCIOS NO ÂMBITO DAS UNIDADES DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL

De posse do laudo constitutivo concedido pela agência de desenvolvimento, o empresário solicita à unidade da Secretaria da Receita Federal a que sua empresa estiver jurisdicionada a concessão do benefício. De acordo com o disposto no § 1º do artigo 3º dos Decretos nº 4.212 e 4.213, ambos de 2002, o chefe da unidade tem até 120 (cento e vinte) dias para decidir sobre o pleito, a contar da respectiva apresentação do requerimento à repartição fiscal competente. Caso esse prazo expire sem que a requerente tenha sido notificada da decisão contrária ao pedido e enquanto não sobrevier decisão irrecurável, considera-se a interessada automaticamente no pleno gozo da redução pretendida.

Embora não haja nas normas regentes do incentivo um mandamus explícito, determinando as atribuições de fiscalização das empresas beneficiárias a algum órgão específico, há um entendimento, tanto no âmbito da SRF, como no das agências de desenvolvimento, de que tal competência é das unidades da SRF. A Instrução Normativa/SRF nº 267/2002 que estabelece as sanções quando do descumprimento de condições ou requisitos para o usufruto dos incentivos dispõe, in verbis:

'Art. 64. Constatado o descumprimento de qualquer das condições ou requisitos para usufruto dos incentivos fiscais previstos neste Capítulo, bem assim do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

disposto no art. 1º da Lei nº 7.134, de 26 de outubro de 1983, o titular da unidade da SRF da jurisdição do contribuinte:

I - no caso de redução, revogará o ato que tenha reconhecido o incentivo e comunicará ao órgão competente do MI a ocorrência desses fatos, para que sejam adotadas as providências cabíveis;

II - no caso de isenção, comunicará ao órgão competente do MI a ocorrência desses fatos para que seja providenciada a revogação do ato que tenha reconhecido o benefício fiscal e demais providências cabíveis.'

Diante desse fato, a equipe de auditoria solicitou às unidades da SRF visitadas o acesso a processos relativos a fiscalizações realizadas no âmbito das empresas beneficiárias dos incentivos. O objetivo seria avaliar como estava sendo feito o controle, pela SRF, do cumprimento da norma pelas empresas. Esse acesso, no entanto, foi negado, com a alegação de que as informações ali existentes seriam protegidas pelo sigilo fiscal.

Considerando a impossibilidade de se verificar diretamente os controles existentes mediante consulta aos processos e conseqüente identificação das empresas, a alternativa foi adotar uma forma indireta de fazer essa verificação, com o envio de requisições de informações à Secretaria da Receita Federal.

Deve-se ressaltar que, mesmo essa forma de obtenção de informações, em numerosos momentos esbarrou na negativa por parte da SRF de fornecer informações.

Um exemplo disso pôde ser visto quando da solicitação para que fossem informados à equipe quais são os procedimentos de fiscalização das unidades da SRF no que tange aos benefícios fiscais, por intermédio do item nº 1 da requisição de informações de nº 2, enviada à Superintendência Regional da SRF da 4ª Região Fiscal.

Em resposta, foi informado que 'os manuais que tratam de procedimentos adotados em procedimentos de fiscalização contêm informações que devem ser mantidas sob reserva por referirem-se a procedimentos internos, parâmetros e técnicas de auditoria tributária, cuja divulgação acarretaria prejuízo ao andamento dos trabalhos fiscais' (fl. 13 do Anexo 1). Desse modo, nada foi dito com relação à forma como os fiscais da SRF atuam na fiscalização dos benefícios.

Ressalte-se que a negativa em fornecer esses documentos acabou por prejudicar os trabalhos de avaliação das atividades fiscalizatórias dos técnicos da SRF no âmbito dos incentivos fiscais.

Foi elaborada, então, uma relação contendo os nomes de 100 (cem) empresas que haviam obtido laudos concessórios do incentivo fiscal de isenção do IRPJ nos anos de 91 e 92, com os benefícios se estendendo no máximo até o ano 2000. Foi enviada à SRF a Solicitação de Informações nº 05/SRF (fls. 50/52 do Anexo 1) solicitando que fosse informado quais daquelas empresas eram, em 2001 e 2002, detentoras do benefício de isenção total do IRPJ. O objetivo era verificar se os controles existentes no âmbito da Secretaria eram capazes de evitar que o contribuinte, mesmo após o término do prazo para usufruto do incentivo recebido, continuasse a alegar ser beneficiário de isenção fiscal, deixando de recolher o Imposto de Renda devido.

Em resposta, foi enviado o Ofício SRF nº 2092/2004 (fls. 54/55 do Anexo 1), datado de 25 de outubro de 2004, informando que 5% daquelas empresas declararam em 2001 serem detentoras do incentivo, percentual que aumentou para 6% em 2002.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Embora esses percentuais não sejam altos, eles deveriam ser bem menores. Apenas duas daquelas empresas possuíam o direito à isenção total do IRPJ nos anos considerados. Esse fato evidencia um descontrole por parte da SRF quanto aos prazos de fruição dos benefícios.

Ainda com relação aos controles, foram solicitadas, por intermédio de três requisições de informações (de n.ºs. 1 e 2 e 4/SRF), a primeira referente às ações efetuadas pela SRF no âmbito da área abrangida pela extinta SUDAM e as seguintes referentes à atuação do órgão no âmbito da área abrangida pela extinta SUDENE, informações relativas aos controles que as unidades da SRF exerceriam sobre as beneficiárias dos incentivos.

Em resposta, a Superintendência da 4ª Região Fiscal e o Gabinete da Secretaria da Receita Federal enviaram os Ofícios SRRF04/Difis nº 53 e 54/2004, datados de 18 de outubro de 2004 (fls. 9/10 e 13/14 do Anexo 1), e Ofício nº 2.091/2004/Gabin-SRF de 25 de outubro de 2004 (fls. 18/30 do Anexo 1), respectivamente, em que algumas das questões foram respondidas.

O primeiro ponto visava saber se as unidades da SRF realizam fiscalizações voltadas para a verificação da situação das empresas beneficiadas pelos sistemas de incentivo de isenção, redução e reinvestimento de Imposto de Renda Pessoa Jurídica. Foi solicitado que informasse o número dessas ações fiscais realizadas nos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004, por estado.

A resposta a essa primeira pergunta foi positiva: são feitas fiscalizações nas empresas beneficiárias do sistema. Durante o quadriênio 2001/2004 foram realizados 101 (cento e um) procedimentos fiscais em contribuintes beneficiados por incentivos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, distribuídos pelos seguintes estados:

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Foi solicitado, ainda, que fosse informado o número de empresas atuadas nessas ações fiscais, bem como os ilícitos fiscais encontrados. Com relação a essa informação, apenas a 4ª Região Fiscal informou o número de empresas atuadas no período referenciando o item 2 (no qual foi perguntado quantos procedimentos fiscais foram instaurados nas empresas beneficiadas pelos incentivos), o que dá a entender que todas as empresas que foram fiscalizadas foram atuadas.

Com relação aos ilícitos fiscais, a SRF informou que essas informações não estão disponíveis nos sistemas gerenciais do órgão, apenas nos processos de fiscalização. Esses processos não se encontram centralizados, estando alguns nas unidades locais, outros nos conselhos de contribuintes e outros ainda em varas judiciais. A reunião dessas informações demandaria tempo e recursos expressivos.

Sendo assim, como solução de compromisso, e considerando a importância de se conhecerem as principais fraquezas do sistema, no intuito de aprimorá-lo, resolveu-se alterar a solicitação, no sentido de que a SRF informasse quais são os principais ilícitos encontrados nas fiscalizações de suas unidades. Outra informação solicitada foi relativa à possível existência de cancelamento de benefícios fiscais, em função de irregularidades encontradas nas empresas beneficiárias, conforme prevê o artigo 64 da IN/SRF nº 267/2002.

Em resposta, foi enviado o Ofício SRF/Gabin nº 2.237/2004, datado de 23 de novembro de 2004, encaminhando a Nota Cofis/Gab nº 2004/00150 da Coordenação-Geral de Fiscalização da SRF (fls. 65/68 do Anexo 1).

Aquela Coordenação informou que não houve nenhuma revogação de atos relativos à concessão de incentivos fiscais no período de 2001 a 2004. Com relação



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

aos principais ilícitos encontrados, a nota informa que 'os tipos de ilícitos passíveis de serem encontrados em um procedimento de fiscalização de incentivos fiscais são':

- a) inobservância dos limites temporais, quantitativos e geográficos e das atividades abrangidas pela isenção ou redução;
- b) desrespeito à legislação trabalhista ou ambiental;
- c) destinação irregular da reserva de capital oriunda da isenção;
- d) irregularidades no cálculo do lucro da exploração e da parcela de redução;
- e) descumprimento de aspectos formais para fruição do benefício.

Ressalte-se que não foi essa a informação solicitada à SRF. Para saber qual tipo de ilícito pode ser encontrado em um procedimento de fiscalização bastaria analisar a legislação relativa aos incentivos fiscais e verificar os pontos passíveis de fraude. O que se desejava saber é quais eram os principais ilícitos encontrados durante as fiscalizações já realizadas pelas unidades da SRF. Esse é o tipo de informação importante, que permite conhecer os pontos frágeis do sistema, possibilitando a proposição de melhorias voltadas para tornar o sistema mais impermeável à ocorrência de irregularidades.

Essa informação, no entanto, não foi fornecida pelo órgão, devido às limitações existentes em seus sistemas gerenciais.

No que tange à revogação de benefícios fiscais motivada pela detecção de irregularidades, a mesma nota informa que após consulta às superintendências regionais da Receita Federal situadas nas áreas de abrangência dos incentivos fiscais, verificou-se que não houve qualquer revogação de benefício no período de 2001 até a data da nota, 19/11/2004.

Foram apresentadas ainda diversas questões relativas aos controles das condições impostas pelas normas para o usufruto do benefício (fls. 16/17 e 32/33 do Anexo 1). Das respostas apresentadas, pode-se inferir que os controles dos benefícios estão baseados fundamentalmente no caráter declaratório da Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica-DIPJ.

A empresa, ao fazer o seu ajuste anual, preenche os campos apropriados na DIPJ, declarando as informações pertinentes. A verificação da veracidade dessas informações está baseada integralmente nas fiscalizações realizadas pelas equipes de Auditores e Técnicos da Receita Federal na contabilidade empresarial. Ao ser apurado o eventual descumprimento da legislação, a pessoa jurídica que se utilizar indevidamente do benefício sujeita-se ao pagamento do imposto em relação a cada período de apuração, acrescido de juros e multa, sem prejuízo das sanções penais cabíveis.

Entre 2001 e outubro de 2004, nas 10 regiões fiscais do país, foram realizados 205 procedimentos de fiscalização relativos a incentivos fiscais, totalizando 2,05 bilhões de crédito tributário lançado (fl. 68 do Anexo 1).

3. ESTIMATIVAS DOS VALORES DE BENEFÍCIOS PARA O DEMONSTRATIVO DE GASTOS TRIBUTÁRIOS

Além de buscar avaliar a forma como estão sendo concedidos os incentivos fiscais, um segundo foco do presente trabalho foi verificar o processo de previsão anual do montante envolvido nesse tipo de benefício. Esse trabalho de previsão é feito pela Secretaria da Receita Federal, por intermédio da Coordenação Geral de Política Tributária - COPAT, passando a integrar a Lei Orçamentária Anual.

Deve-se ressaltar que essa previsão é oriunda de mandamus insculpido na Magna Carta, a qual, em seu artigo 165, § 6º, estabelece a obrigatoriedade de o Poder



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Executivo apresentar demonstrativo regionalizado do efeito, sobre as receitas e despesas, decorrente de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de natureza tributária, financeira e creditícia. Em adendo, a Lei Complementar nº 101/2000, a chamada Lei de Responsabilidade Fiscal, estabelece que a lei orçamentária anual será acompanhada do documento a que se refere o artigo citado.

A equipe, em busca de informações relativas ao modus operandi como é feita a previsão dos benefícios, efetuou reuniões com os técnicos responsáveis pelo trabalho.

Das reuniões realizadas, bem como das informações recebidas, verifica-se que não há, da parte da SRF, um procedimento sofisticado, com a utilização de modelos econométricos, para a previsão dos montantes a serem isentados para o ano seguinte. A previsão é feita com base nas informações relativas aos anos anteriores, oriundas da própria SRF, das declarações do IRPJ.

Faz-se uma média dos montantes de IRPJ recolhidos nos anos anteriores, usa-se o deflator do PIB para avaliar a possível evolução desse montante para o período desejado, obtendo-se como resultado a previsão dos valores a serem renunciados.

No gráficos a seguir são apresentados os valores previstos e os efetivos, para o período de 1996 a 2003. O gráfico I se refere aos incentivos na área da extinta SUDENE, o gráfico II, para os incentivos na área da extinta SUDAM e o gráfico III, uma consolidação de ambas.

Gráfico I

Incentivos IRPJ - Área Extinta SUDENE

[Gráfico I constante do original]

Gráfico II

Incentivos IRPJ - Área Extinta SUDAM

[Gráfico II constante do original]

Gráfico III

Incentivos IRPJ - Consolidação Áreas Extintas SUDENE e SUDAM

[Gráfico III constante do original]

Dos gráficos anteriores, verifica-se que a acuidade das previsões realizadas não é muito grande. Calculando-se o coeficiente de correlação entre os valores efetivos e os previstos, chega-se aos seguintes valores que constam do Quadro I, a seguir.

Quadro I

Coeficiente de Correlação Benefícios Fiscais

Valores Efetivos x Valores Previstos

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Considerando-se que quanto mais próximo de 1.0, mais acurada estaria a previsão para o comportamento da evolução dos benefícios, pode-se ver que as previsões não estão conseguindo acompanhar a evolução efetiva dos incentivos.

A previsão se demonstrou bastante falha, em especial, para o ano de 1997, ano da crise asiática. Nesse ano, a previsão apontava para um total de benefícios de R\$ 1.595.188.289 na área conjunta das extintas SUDENE e SUDAM, enquanto os valores efetivamente renunciados foram de apenas R\$ 580.694.518. Embora seja difícil precisar onde ocorreu a falha, a verdade é que alguns fatores são de previsão muito difícil, notadamente em um país onde a legislação tributária se altera tanto como o Brasil. Quando o ano de 1997 é retirado da análise e se fazem os cálculos para a correlação novamente, vê-se que a previsão melhora, como os índices na terceira coluna do quadro indicam."



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

7. Em decorrência dessas constatações, a equipe de auditoria propôs a realização das seguintes determinações e recomendações, acolhidas pelos dirigentes da Secretaria de Macroavaliação Governamental:

"5.1 - determinar ao Ministério da Integração Nacional que:

5.1.1 - estabeleça normas voltadas para uniformização dos procedimentos de análise e concessão dos laudos constitutivos no âmbito das agências de desenvolvimento regionais, nos termos do artigo 1º, § 8º, da Medida Provisória nº 2.199-14/2001; (item 1.3.1 deste relatório)

5.2 - determinar à Agência de Desenvolvimento da Amazônia e à Agência de Desenvolvimento do Nordeste que:

5.2.1 - estabeleçam prazo para que as empresas beneficiárias da redução escalonada do Imposto de Renda Pessoa Jurídica façam o cadastramento, voltado para o atendimento do disposto no artigo 2º da Medida Provisória 2.199-14/2001; (item 1.1.5)

5.2.2 - finalizado o prazo previsto no item 5.2.1, encaminhar à Secretaria da Receita Federal relação das empresas beneficiárias do sistema de incentivo que não fizeram o cadastramento;

5.3 - determinar à Agência de Desenvolvimento da Amazônia que:

5.3.1 - emita laudos constitutivos reconhecendo o direito aos benefícios fiscais apenas às empresas que apresentem documentação comprobatória de regularidade com os tributos federais, conforme disposto no §3º do artigo 195 da Constituição Federal, nos artigos 205 e 206 da Lei nº 5.172/66, Código Tributário Nacional, artigo 257, inciso I, 'a', do Decreto 3.048/99, bem como no artigo 27, 'c', da Lei 8.036/90; (item 1.2.1)

5.3.2 - passe a analisar os pleitos em estoque, oriundos da extinta SUDAM, tomando por norma a Resolução ADA nº 7, de 25 de maio de 2004, conforme dispõem os artigos nº 51 e 52 do citado ato, promovendo uma revisão dos processos em estoque, cuja análise haja sido realizada com base na Resolução CONDEL/SUDAM nº 7.077/91; (item 1.3.3)

5.3.4 - efetue as vistorias in loco em todos os empreendimentos objeto de pleito de benefícios fiscais, conforme o disposto na Decisão/TCU Plenário nº 887/1999; (item 1.2.2)

5.4 - determinar à Agência de Desenvolvimento do Nordeste:

5.4.1 - instaure processo administrativo disciplinar voltado para a apuração de responsabilidade, relativa à aprovação da concessão de laudos constitutivos concedendo redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica a empresas situadas fora da área de abrangência da extinta SUDENE, no sul do Estado do Espírito Santo, encaminhando os resultados a essa Corte de Contas, no prazo de 180 dias; (item 1.1.3)

5.5 - recomendar à Agência de Desenvolvimento da Amazônia e à Agência de Desenvolvimento do Nordeste que:

5.5.1 - adotem providências no sentido de prover treinamento aos funcionários encarregados da análise dos pleitos de incentivos fiscais, visando à melhoria da capacitação técnica do corpo funcional das autarquias; (item 1.3.4)

5.5.2 - adotem providências no sentido de fornecer aos servidores encarregados da análise e elaboração dos laudos constitutivos condições materiais apropriadas para o bom andamento dos trabalhos; (item 1.3.4)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

5.5.3 - promovam esforço conjunto no sentido de desenvolver sistema computacional comum, voltado para o controle dos benefícios fiscais concedidos; (item 1.3.2)

5.6 - recomendar à Agência de Desenvolvimento da Amazônia que:

5.6.1 - agilize a análise dos pleitos de benefícios fiscais em estoque, oriundos da extinta SUDAM; (item 1.2.3)

5.7 - recomendar à Agência de Desenvolvimento do Nordeste que:

5.7.1 - descontinue o acesso ao sítio da extinta SUDENE, www.sudene.gov.br, unificando as informações sobre a ADENE, suas ações e os benefícios por ela administrados, em um único sítio, www.adene.gov.br, direcionando para o mesmo os acessos que porventura forem feitos ao sítio da extinta autarquia; (item 1.1.1)

5.8 - determinar à Secretaria da Receita Federal que:

5.8.1 - torne nulos, com efeitos ex tunc, os atos que concederam redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica às empresas situadas no sul do Estado do Espírito Santo, fora da área de abrangência da extinta SUDENE, citadas no subitem 1.1.3 deste relatório, por contrariarem o art. 1º da Medida Provisória nº 2.199/01 e o Decreto nº 4.213/02, encaminhando os resultados, no prazo de 180 dias, ao Tribunal; (item 1.1.3)

5.8.2 - cancele o benefício da redução escalonada do Imposto de Renda Pessoa Jurídica das empresas listadas na relação prevista no item 5.2.2, conforme dispõe o artigo 2º, da Medida Provisória nº 2.199-14/2001, c/c o artigo 80, caput e § 1º da IN/SRF nº 67/2002, o parágrafo único do artigo 16 da Resolução ADA nº 7/2004 e o artigo 179 c/c o artigo 155 da Lei nº 5.172/66, Código Tributário Nacional/CTN;

5.8.3 - cancele o benefício de isenção do Imposto de Renda Pessoa Jurídica das empresas cujo prazo de fruição já se esgotou e que fazem parte da relação constante da Solicitação de Informações nº 5 enviada à SRF, de 18/10/2004, cuja cópia se encontra às fls. 50/52 do Anexo 1, conforme dispõe o artigo 155 do CTN; (item 2)

5.9 - recomendar à Secretaria da Receita Federal que adote providências no sentido de aprimorar a forma como são feitas as previsões de renúncia de receitas de IRPJ (e.g. com a utilização de modelos econométricos) de molde a torná-las mais acuradas. (item 3)"

É o Relatório.

Voto do Ministro Relator

Como visto no relatório precedente, uma das principais falhas constatadas nos procedimentos de concessão e manutenção dos benefícios fiscais objeto do levantamento de auditoria consistiu na emissão de laudos constitutivos reconhecendo o direito ao incentivo fiscal de redução de IRPJ a dezoito empresas situadas no Estado do Espírito Santo, em área não abrangida pelos referidos incentivos.

2. Os laudos constitutivos que reconheceram indevidamente o benefício foram elaborados e aprovados por servidores da inventariança da extinta SUDENE e encaminhados à Secretaria da Receita Federal, órgão responsável pela emissão dos atos declaratórios de concessão, a partir de 2002.

3. No âmbito da atuação da SUDENE, eram passíveis de reconhecimento do direito à obtenção do benefício fiscal, relativamente ao ente da federação em foco, apenas as empresas da região norte do Estado do Espírito Santo, uma vez que era essa a região abrangida pela extinta autarquia.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

4. Com a extinção da superintendência, em 2001, e a criação de sua sucessora, a ADENE, a área de atuação do órgão de desenvolvimento regional foi definida como sendo todo o Estado do Espírito Santo. Todavia, a Medida Provisória nº 2.199/2001 restringiu o benefício fiscal tão-somente à área de atuação das extintas SUDENE e SUDAM, vedando, portanto, que o benefício fosse estendido para áreas situadas além dos municípios da região norte daquele Estado, definidos na Lei nº 9.690/1998.

5. A interpretação equivocada da legislação levou à concessão do benefício a dezoito empresas que não preenchiam o requisito de ordem espacial ou geográfica, por não se situarem na área de abrangência da extinta SUDENE. Após várias discussões e interpretações havidas no âmbito da ADENE, sucessora da inventariança da extinta SUDENE nesses processos, emitiu-se parecer favorável ao cancelamento. Esse parecer e a decisão de efetuar o cancelamento vieram a ser questionados judicialmente, em razão da ausência de oitiva prévia das empresas interessadas. Após interpelação judicial, via mandado de segurança, instaurou-se contencioso administrativo com vistas a conceder oportunidade às empresas de se defenderem, quanto à iminente anulação dos laudos constitutivos.

6. Conforme informações prestadas pela ADENE, sua diretoria colegiada decidiu, por unanimidade, rejeitar todos os recursos apresentados pelas empresas contra a decisão de anulação dos laudos concessórios que, por conseguinte, foram tornados sem efeito, procedimento esse adotado ainda no curso da auditoria (fls. 59/97 do anexo 2). Ato contínuo, as empresas foram comunicadas da decisão e cópias dos atos foram encaminhadas à Receita Federal.

7. Em que pesem as medidas adotadas, é fato que houve renúncia de expressiva receita tributária, decorrente do erro cometido na aplicação da legislação. Consoante apurou a equipe, a renúncia de receitas geradas por apenas três das empresas somam recursos da ordem de R\$ 400 milhões.

8. À fl. 181 dos autos principais consta o Ofício nº 0679/2005, datado de 24/5/2005, enviado posteriormente à remessa dos autos ao Gabinete, mediante o qual o Diretor-Geral da ADENE encaminha a esta Corte, como demonstração das medidas adotadas, a relação das dezoito empresas beneficiárias, os ofícios de comunicação dos respectivos cancelamentos, a decisão da Diretoria Colegiada da ADENE nesse sentido, a portaria que torna sem efeito os laudos expedidos e os ofícios de comunicação à Receita Federal no Estado do Espírito Santo.

9. Tal medida não altera o encaminhamento proposto pela SEMAG, quanto a esse ponto, no sentido de formular determinação à ADENE, para instauração de procedimento administrativo disciplinar visando à apuração de responsabilidades quanto ao equívoco cometido, e à Receita Federal, para que torne nulos, com efeitos retroativos, os atos de concessão dos benefícios fiscais a essas empresas, visto que não se tem notícia nos autos da adoção desses procedimentos.

10. Outro ponto que merece relevo é a constatação de que, no que concerne ao benefício fiscal de redução escalonada de 37,5% do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, as empresas beneficiárias do instrumento deveriam ter apresentado novo pleito junto às agências de desenvolvimento, visando verificar a sua adequação aos setores prioritários da economia, estabelecidos pelos Decretos nºs. 4.212 e 4.213 de 2002, conforme dispõe o art. 2º da Medida Provisória nº 2.199/2001, para manutenção do benefício. Porém, segundo apurado pela equipe, esse procedimento não tem sido observado, e, das 248 empresas que obtiveram laudos emitidos entre 1998 e 2000 no âmbito da extinta SUDENE, apenas 26 efetuaram o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

recadastramento junto à ADENE, não havendo notícias, junto à ADA, de que as empresas beneficiárias tenham solicitado a manutenção do benefício fiscal.

11. O entendimento da equipe sobre essa questão é de que cabe às Agências de Desenvolvimento conceder às empresas beneficiárias do incentivo prazo para apresentação de novo pleito, com vistas à manutenção do benefício fiscal. Após esse prazo, as empresas não recadastradas deverão ter cancelados os incentivos fiscais, por parte da Receita Federal.

12. Com efeito, esse é o procedimento que deve ser adotado pelas Agências, diante do que dispõem o art. 2º da Medida Provisória nº 2.199-14, de 24 de agosto de 2001, perenizada pelo art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, a IN/SRF nº 267/2002, o art. 179 do CTN e, no caso específico da ADA, a regulamentação que consta do art. 16 da Resolução nº 07/2004.

13. A inércia em adotar tal procedimento pode resultar na manutenção de benefício a empresas que não são consideradas, pelo Poder Executivo, dentre os empreendimentos prioritários para o desenvolvimento regional, acarretando renúncias indevidas de receitas.

14. Tal procedimento ganha relevo diante do volume de receitas possivelmente renunciadas indevidamente. Ora, conforme apurado, a maior parte do controle dos incentivos fiscais por parte da Receita Federal é realizado com base nas declarações de Imposto de Renda prestadas pelas próprias empresas beneficiárias e, apesar de entre 2001 e 2004 terem sido realizados 205 procedimentos de fiscalização, com geração de crédito tributário da ordem de R\$ 2,05 bilhões, não houve cancelamento de qualquer benefício, mesmo diante da ocorrência de irregularidades.

15. Também é digno de preocupação o fato de ter sido constatado pela equipe que existem empresas usufruindo de benefício fiscal de isenção do Imposto de Renda cujo prazo de fruição já se expirou, demonstrando a necessidade de maior controle sobre os benefícios concedidos.

16. Em razão dessas e das demais constatações apresentadas no relatório precedente, julgo que são necessárias medidas mais eficazes de aperfeiçoamento e controle dos processos de concessão de benefícios fiscais no âmbito da ADENE e da ADA, além da adoção de medidas corretivas imediatas com vistas ao cancelamento dos benefícios fiscais indevidos, com a respectiva cobrança, pela Receita Federal do Brasil, dos valores porventura devidos.

17. Assim, considerando o que dispõe o relatório produzido pela Semag, acolho as medidas alvitradas pela equipe, com as quais anuíram os dirigentes daquela Secretaria, entendendo oportuno, também, que se faça a inclusão, em futuro plano de fiscalização, de monitoramento do cumprimento das determinações e recomendações que vierem a ser exaradas por este Tribunal.

18. Finalmente, considero, também, oportuno que se encaminhem cópias do Acórdão que vier a ser aprovado, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Ministério Público da União e à Procuradoria-Geral da República.

Diante do exposto, e em consonância com o relatório produzido pela Semag, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à consideração deste Egrégio Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 26 de outubro de 2005.

AUGUSTO NARDES

Ministro-Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria em que se analisaram os procedimentos de concessão e manutenção dos benefícios de isenção, redução e reinvestimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica no âmbito das regiões abrangidas pelas extintas Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste e Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 250, incisos II e III, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. determinar ao Ministério da Integração Nacional que estabeleça normas voltadas para a uniformização dos procedimentos de análise e concessão dos laudos constitutivos, no âmbito das agências de desenvolvimento regionais, nos termos do art. 1º, § 8º, da Medida Provisória nº 2.199-14/2001;

9.2. determinar à Agência de Desenvolvimento da Amazônia e à Agência de Desenvolvimento do Nordeste que:

9.2.1. estabeleçam prazo para que as empresas beneficiárias da redução escalonada do Imposto de Renda Pessoa Jurídica façam o recadastramento voltado para o atendimento do disposto no art. 2º da Medida Provisória 2.199-14/2001;

9.2.2. finalizado o prazo previsto no item anterior, encaminhe à Receita Federal do Brasil a relação das empresas beneficiárias do sistema de incentivo que não fizeram o recadastramento;

9.3. determinar à Agência de Desenvolvimento da Amazônia que:

9.3.1. emita laudos constitutivos reconhecendo o direito aos benefícios fiscais apenas às empresas que apresentem documentação comprobatória de regularidade com os tributos federais, conforme disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal, nos arts. 205 e 206 da Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional), art. 257, inciso I, alínea "a", do Decreto 3.048/1999, bem como no art. 27, alínea "c", da Lei 8.036/1990;

9.3.2. passe a analisar os pleitos em estoque, oriundos da extinta SUDAM, tomando por norma a Resolução ADA nº 7, de 25 de maio de 2004, conforme dispõem os arts. 51 e 52 desse normativo, promovendo uma revisão dos processos em estoque cuja análise haja sido realizada com base na Resolução CONDEL/SUDAM nº 7.077/91;

9.3.3. efetue as vistorias in loco em todos os empreendimentos objeto de pleito de benefícios fiscais, conforme o disposto na Decisão 887/1999 - Plenário - TCU;

9.4. determinar à Agência de Desenvolvimento do Nordeste que:

9.4.1. instaure processo administrativo disciplinar voltado para a apuração de responsabilidade relativa à aprovação da concessão de laudos constitutivos concedendo redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica a empresas situadas fora da área de abrangência da extinta SUDENE, no sul do Estado do Espírito Santo, encaminhando os resultados a esta Corte de Contas, no prazo de 180 dias, contados da ciência deste Acórdão;

9.5. recomendar à Agência de Desenvolvimento da Amazônia e à Agência de Desenvolvimento do Nordeste que:

9.5.1. adotem providências no sentido de prover treinamento aos funcionários encarregados da análise dos pleitos de incentivos fiscais, visando à melhoria da capacitação técnica do corpo funcional das autarquias;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

9.5.2. adotem providências no sentido de fornecer aos servidores encarregados da análise e elaboração dos laudos constitutivos condições materiais apropriadas para o bom andamento dos trabalhos;

9.5.3. promovam esforço conjunto no sentido de desenvolver sistema computacional comum, voltado para o controle dos benefícios fiscais concedidos;

9.6. recomendar à Agência de Desenvolvimento da Amazônia que agilize a análise dos pleitos de benefícios fiscais em estoque, oriundos da extinta SUDAM;

9.7. recomendar à Agência de Desenvolvimento do Nordeste que descontinue o acesso ao sítio da extinta SUDENE (www.sudene.gov.br), unificando as informações sobre a ADENE, suas ações e os benefícios por ela administrados em um único sítio (www.adene.gov.br), para o qual devem ser direcionados os acessos que porventura forem feitos ao sítio da extinta autarquia;

9.8. determinar à Receita Federal do Brasil que:

9.8.1. torne nulos, se ainda não o fez, com efeitos ex tunc, os atos que concederam redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica às empresas situadas no sul do Estado do Espírito Santo, fora da área de abrangência da extinta SUDENE, por contrariarem o art. 1º da Medida Provisória nº 2.199/2001 e do Decreto nº 4.213/2002, encaminhando os resultados a este Tribunal, no prazo de 180 dias, contados da ciência deste Acórdão;

9.8.2. cancele, quando do recebimento da listagem referida no subitem 9.2.2. deste Acórdão, o benefício da redução escalonada do Imposto de Renda Pessoa Jurídica das empresas constantes da referida relação a ser encaminhada pelas respectivas agências de desenvolvimento regionais, conforme dispõem o art. 2º, da Medida Provisória nº 2.199-14/2001, c/c o art. 80, caput e o § 1º da IN/SRF nº 67/2002, o parágrafo único do art. 16 da Resolução ADA nº 7/2004 e o art. 179 c/c o art. 155 da Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional/CTN);

9.8.3 cancele, se ainda não o fez, o benefício de isenção do Imposto de Renda Pessoa Jurídica das empresas cujo prazo de fruição já se esgotou, conforme dispõe o art. 155 do CTN;

9.9. recomendar à Receita Federal do Brasil que adote providências no sentido de aprimorar a forma como são feitas as previsões de renúncia de receitas de IRPJ, de modo a torná-las mais precisas;

9.10. determinar à Semag que faça incluir, em futuro plano de fiscalização, monitoramento do cumprimento das determinações e recomendações constantes deste Acórdão;

9.11. enviar à Receita Federal do Brasil, como subsídio às providências a serem adotadas, cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, bem como do Relatório de Levantamento de Auditoria de fls. 3/50;

9.12. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, bem como do Relatório de Levantamento de Auditoria de fls. 3/50, ao Ministério da Integração Nacional, para conhecimento da autoridade ministerial supervisora, à Agência de Desenvolvimento do Nordeste - ADENE, à Agência de Desenvolvimento da Amazônia - ADA, ao Ministério Público da União e à Procuradoria-Geral da República;

9.13. arquivar o processo.

Quorum

12.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (Vice-Presidente, no exercício da Presidência), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Augusto Nardes (Relator).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PRESIDÊNCIA

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

Publicação

Ata 42/2005 – Plenário Sessão 26/10/2005 Aprovação 31/10/2005 Dou 08/11/2005

Por conseguinte, não vislumbrando motivos para alterar o meu posicionamento e diante do pronunciamento da Quarta Turma desta Corte Regional e do Tribunal de Contas da União, mantenho a decisão suspensiva das liminares concedidas nos autos dos Mandados de Segurança n°s 2005.83.00.006879-0 e 2005.83.00.007247-1.

Com essas considerações, nego provimento aos agravos regimentais da COMPANHIA SIDERÚRGICA DE TUBARÃO e da BRASYMPE ENERGIA S/A.

É como voto.

JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI
Presidente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI

AGRAVO EM SUSPENSÃO DE SEGURANÇA Nº 6540 PE
(2005.05.00.036438-1/01 E 02)

REQTE : ADENE - AGÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE
REYTE : PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
REQDO : JUÍZO DA 3ª VARA FEDERAL DE PERNAMBUCO (RECIFE) E
OUTROS
PARTE A : COMPANHIA SIDERURGICA DE TUBARAO
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
PARTE A : BRASYMPE ENERGIA S/A
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
PARTE A : ARACRUZ CELULOSE S/A
ADV/PROC : BRUNO COELHO DA SILVEIRA E OUTROS
PARTE R : ADENE - AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO
NORDESTE
AGRVTE : BRASYMPE ENERGIA S/A
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
AGRVTE : COMPANHIA SIDERURGICA DE TUBARAO
ADV/PROC : JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES E OUTROS
AGRVDO : ADENE - AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO
NORDESTE
RELATOR : JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI - PRESIDÊNCIA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS INTERPOSTOS CONTRA DECISÃO DA PRESIDÊNCIA SUSPENSIVA DE LIMINARES CONCEDIDAS EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 4º, DA LEI Nº 4.348/64. ART. 4º DA LEI Nº 8.437/92. MP Nº 2.180-35/2001. CABIMENTO. COMPETÊNCIA. REQUISITOS. BENEFÍCIO FISCAL (REDUÇÃO DE IMPOSTO SOBRE A RENDA E ADICIONAIS NÃO RESTITUÍVEIS, CALCULADOS COM BASE NO LUCRO DA EXPLORAÇÃO) A EMPREENDIMENTOS PRIORITÁRIOS PARA O DESENVOLVIMENTO REGIONAL NA ÁREA DE ATUAÇÃO DA ABOLIDA SUDENE – SUPERINTENDÊNCIA DO DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE. MP Nº 2.199-14/2001 (MANTIDA EM DECORRÊNCIA DA EC Nº 32/2001). DECRETOS NºS 4.213/2002 E 4.985/2004. LAUDOS CONSTITUTIVOS EMITIDOS PELA INVENTARIANÇA EXTRAJUDICIAL DO EXTINTO ENTE PÚBLICO. CANCELAMENTO, POR ILEGALIDADE, PELA ADENE – AGÊNCIA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE. DEVER. EMPRESAS SITUADAS AO SUL DO ESPÍRITO SANTO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO DAS ÁREAS DA SUDENE E DA ADENE. IMPROPRIEDADE NA EMISSÃO DOS DOCUMENTOS. ART. 3º, III, DA CF/88. PROVIMENTOS



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI

JUDICIAIS QUE SUSPENDIAM OS EFEITOS DA INVALIDAÇÃO DOS TÍTULOS. MANIFESTO INTERESSE PÚBLICO E PERIGO DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PELA TURMA NO MESMO SENTIDO. DETERMINAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.

1. Agravos regimentais interpostos contra decisão emanada da Presidência da Corte Regional, nos termos da qual foi determinada a suspensão das liminares concedidas nos autos dos Mandados de Segurança nºs 2005.83.00.006879-0 e 2005.83.00.007247-1, mantendo íntegros, em consequência, a invalidação e o cancelamento pela ADENE de laudos constitutivos de benefício fiscal expedidos pela Inventariança Extrajudicial da extinta SUDENE em favor de empresas situadas ao sul do Espírito Santo.
2. Os pedidos de suspensão de segurança e de liminar encontram sustentação nos arts. 4º, da Lei nº 4.348/64, e 4º, da Lei nº 8.437/92, com as alterações implementadas pela MP nº 2.180-35/2001.
3. Não há que se falar em usurpação de competência ou em impossibilidade de pleito de suspensão de liminar concomitantemente à interposição de agravo de instrumento, porquanto, nos termos do § 6º, do art. 4º, da Lei nº 8.437/92, com a modificação inserida pela MP nº 2.180-35/2001, “a interposição do agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o Poder Público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo”. De se mencionar a existência de agravos de instrumento interpostos contra as decisões vergastadas através desta suspensão de segurança: a) em relação ao MS nº 2005.83.00.006879-0, foi interposto o AGTR nº 62183/PE, não havendo decisão, monocrática ou da turma, até o presente momento; b) quanto ao MS nº 2005.83.00.007247-1, foi interposto o AGTR nº 62433/PE, já julgado pela Turma, que deu provimento ao recurso, entendendo configurada a “verossimilhança nas alegações da agravante de nulidade dos laudos constitutivos, por não terem atendido a pressuposto legal referente à área objeto do incentivo” (trecho da correspondente ementa).
4. É de se ver que a concessão de suspensão de segurança e de liminar, nos moldes das leis de regência, apenas é admitida para impedir grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, cabendo ao ente público postulante a demonstração inequívoca de uma dessas situações. Destarte, trata-se de medida excepcional, de procedimento sumário e de cognição incompleta, justificada pela seriedade das consequências derivadas, no âmbito da qual não se efetua exame de mérito em relação à lide originária, mas apenas uma aferição da plausibilidade das razões deduzidas pelo requerente, associada à verificação da possibilidade lesiva das esferas significativas enumeradas na norma jurídica legal (ordem pública, saúde pública, segurança pública e economia pública). Em síntese, deve-se lançar olhos ao perfazimento dos pressupostos específicos – o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI

fumus boni juris e o *periculum in mora* –, particularizados esses requisitos, ainda mais, no instrumento, pela delimitação do universo a ser considerado diante da ameaça de mácula expressiva a ser obstada. “Essa orientação, contudo, não deixa de admitir um exercício mínimo de deliberação do mérito, sobretudo por ser medida de contracautela, vinculada aos pressupostos de plausibilidade jurídica e do perigo da demora, que devem estar presentes para a concessão das liminares” (trecho do voto do Ministro Edson Vidigal, no AgRg na Suspensão de Liminar nº 57/DF).

5. A próprias agravantes apontam para a significância dos valores envolvidos na demanda, corroborando, por assim dizer, o entendimento de que restou atingida ou, pelo menos, deve ser considerada a perquirição acerca do alcance em relação à economia pública. De fato, ao mesmo tempo em que se afirma que são poucas as empresas na mesma situação, destaca-se que a cassação dos laudos inviabilizaria a implementação, apenas por parte de uma delas, de investimento da ordem de um bilhão de reais, aplicação que, diga-se, espelha o benefício fiscal que o ente público afastou por indevido. De todo modo, a configuração de possível ofensa à economia pública deve ser considerada adiante, quando se discutir o núcleo do dissenso.
6. Da leitura sistemática dos arts. 1º, da MP nº 2.199-14/2001, 1º a 3º, do Decreto nº 4.213/2002, 1º, da Lei nº 3.692/59, 39, da Lei nº 4.239/63, 1º, da Lei nº 9.690/98, 1º, 2º, 11, 15 e 21, da MP nº 2.156/2001, e 3º, do Decreto nº 4.985/2004, depreende-se, por evidente, a impossibilidade de equiparação das áreas da extinta SUDENE e da atual ADENE, para efeito de gozo do benefício fiscal previsto na MP nº 2.199-14/2001. A referida MP, no seu art. 1º, coloca a salvo as demais normas jurídicas regentes da matéria – diga-se: também aquelas que definem o âmbito de atuação da abolida SUDENE (Estados do Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe, Bahia, zona do Estado de Minas Gerais situada no denominado “polígono das secas”, Território de Fernando de Noronha e Municípios da região do Vale do Jequitinhonha, no Estado de Minas Gerais, e da região norte do Estado do Espírito Santo) –, bem como identifica explicitamente os beneficiários do incentivo, enquanto aqueles setores da economia considerados, em ato do Poder Executivo, prioritários para o desenvolvimento regional, na área de atuação da extinta SUDENE. Na qualificação do que se considera empreendimento prioritário, para os fins da referida MP, adveio o Decreto nº 4.213/2002, que remeteu expressamente à área de atuação da extinta SUDENE, quando, naquela ocasião, já havia sido criada a ADENE. Destarte, se o legislador regulamentar pretendesse a igualação de âmbitos teria se referido à sobrevinda ADENE, e não teria feito menção reiterativa à finada SUDENE. Realce-se, em acréscimo, que nem todas as competências antes deferidas à SUDENE foram repassadas à ADENE, de modo que não se verifica mera relação de substitutividade, como pretendido pelas requeridas. É, portanto, lógico, que não se confundem as áreas da SUDENE e da ADENE, não podendo ser acolhida essa alegação de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI

identidade para justificar o deferimento do benefício fiscal a empresas situadas ao sul do Estado do Espírito Santo, fora, pois, da área da extinta SUDENE, segundo explícita dicção legal, sendo nulo o laudo lançado em desconsideração ao sujeito.

7. De igual modo, não pode ser aceito o argumento de que a validade dos laudos – e o conseqüente direito das empresas ao incentivo fiscal – estaria garantida por resposta à consulta formulada à Inventariança Extrajudicial da extinta SUDENE. O opinativo sobre a consulta formulada, data de 05.10.2003, ao passo que todos os laudos constitutivos foram expedidos em março de 2003. Por conseguinte, é impossível que a resposta à consulta tenha informado os laudos constitutivos, porquanto ela apenas veio a existir depois da expedição desses documentos. Em outros termos, os laudos, cancelados por ilegais, em razão de definirem direito a benefício fiscal em favor de empresas situadas fora da área de abrangência da antiga SUDENE, não estão sustentados na consulta formulada, antecedendo-a. Ademais, é insustentável, por insubsistente, parecer que se funda em orientação afirmada como recebida através de contato telefônico, sem que seja possível verificar os termos em que prestada e a autoridade que por ela responde, bem como que procura sustentáculo em informações fornecidas pelo próprio consulente, acerca da atuação da Receita Federal, decorrente dessa, é bem provável, dos laudos constitutivos emitidos anteriormente à consulta. Consequentemente, descaracteriza-se a força atribuída pelas agravantes ao opinativo derivado da consulta.
8. Inaplicabilidade dos precedentes jurisprudenciais citados pelas agravantes, haja vista que não se está tratando, propriamente, de revogação de isenção onerosa, mas sim de invalidação de laudos constitutivos emitidos em descompasso com as determinações legais, sendo esses documentos nulos por beneficiarem empresas não abrangidas pela área de atuação da extinta SUDENE, de sorte que não deverão mais produzir os correspondentes efeitos (a isenção será alcançada, não porque tenha sido revogada, mas porque sustentada em ato administrativo nulo). “[...] Dado o princípio da legalidade, fundamentalíssimo para o Direito Administrativo, a Administração não pode conviver com relações jurídicas formadas ilicitamente. Onde, é dever seu recompor a legalidade ferida. Ora, tanto se recompõe a legalidade fulminando um ato viciado, quanto convalidando-o”. “Não é repugnante ao Direito Administrativo a hipótese de convalidação dos atos inválidos”, mas a convalidação, fundada nos princípios da segurança jurídica e da boa-fé, enquanto “suprimento da invalidade de um ato com efeitos retroativos”, apenas pode se dar quando “o ato possa ser produzido validamente no presente”. Não é o caso. As empresas requeridas não atendem ao pressuposto de localização geográfica à expedição dos laudos constitutivos do direito ao benefício fiscal, de modo que a repetição do ato não extirparia a ilegalidade de sua expedição. Assim, configurado está o ato nulo, “em que é racionalmente impossível a convalidação, pois, se o mesmo conteúdo (é dizer, o mesmo ato) fosse



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI

- novamente produzido, seria reproduzida a invalidade anterior” (trechos de Celso Antônio Bandeira de Mello, em *Curso de Direito Administrativo*).
9. O perigo de demora é manifesto, haja vista que as empresas estão gozando benefício fiscal indevido, deixando de recolher aos cofres públicos valores expressivos, indispensáveis à prestação dos serviços inerentes ao Estado, com prejuízos imediatos aos cofres e às finalidades públicas e com negação a um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (redução das desigualdades regionais), consoante inciso III, do art. 3º, da CF/88. Segundo observou o Ministério Público, a afirmação da ADENE de que os valores envolvidos girariam na órbita US\$ 321,000,000.00 não é contestado pelas agravantes que, muito ao contrário, informam a impossibilidade de realização de grandes investimentos – no importe de um bilhão de dólares – em razão do cancelamentos dos laudos constitutivos. Evidenciado o perigo de grave lesão à economia pública.
10. A Corte de Contas da União determinou à Receita Federal do Brasil que “torne nulos, se ainda não o fez, com efeitos ex tunc, os atos que concederam redução de Imposto de Renda Pessoa Jurídica às empresas situadas no sul do Espírito Santo, fora da área de abrangência da extinta SUDENE, por contrariarem o art. 1º da Medida Provisória nº 2.199/2001 e do Decreto nº 4.213/2002, encaminhando os resultados a este Tribunal, no prazo de 180 dias, contados da ciência deste Acórdão”, bem como determinou à ADENE a instauração de processo administrativo disciplinar voltado à apuração de responsabilidade relativa à aprovação da concessão de laudos constitutivos concedendo redução de imposto de renda a empresas situadas fora da área de abrangência da extinta SUDENE, mais especificamente no sul do Espírito Santo (Acórdão nº 1711/2005-Plenário, Relator Ministro Augusto Nardes, j. em 26.10.2005, publ. em 08.11.2005).
11. Pelo não provimento dos agravos regimentais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima identificadas, DECIDE o Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos regimentais, nos termos do voto do Relator.

Recife, 11 de janeiro de 2006 (data de julgamento).

JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI
Presidente