



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

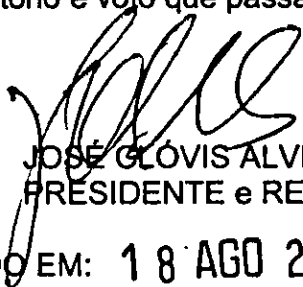
Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Recurso nº. : 151.857 - EX OFFICIO
Matéria : IRPJ - EX.: 1999
Recorrente : 3ª TURMA/DRJ em CAMPINAS/SP
Interessado : PRODOME QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA. (INCORPORADA POR
MERCK SHARP & DOHME FARMACÊUTICA LTDA.)
Sessão de : 26 DE JULHO DE 2006
Acórdão nº. : 105-15.844

INCENTIVOS FISCAIS - PERC - A comprovação de quitação dos tributos e contribuições federais a que se refere o artigo 60 da Lei nº 9.069/1.995, deve ser a do dia em que o contribuinte manifestou a opção em sua declaração de rendimentos. Tendo a DRJ, afastado em parte o lançamento com base nas provas dos autos e na legislação vigente, deve ser a decisão ratificada.

Recurso de ofício conhecido e negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 3ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM CAMPINAS/SP

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


JOSÉ GLÓVIS ALVES
PRESIDENTE e RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, ROBERTO BEKIERMAN (Suplente Convocado), CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, WILSON FERNANDES GUIMARÃES, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, justificadamente o Conselheiro DANIEL SAHAGOFF.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16

Acórdão nº. : 105-15.844

Recurso nº. : 151.857 - EX OFFICIO

Recorrente : 3ª TURMA/DRJ em CAMPINAS/SP

Interessado : PRODOME QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA. (INCORPORADA POR
MERCK SHARP & DOHME FARMACÊUTICA LTDA.)

RELATÓRIO

PRODOME QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA. (INCORPORADA POR MERCK SHARP & DOHME FARMACÊUTICA LTDA.), pessoa jurídica qualificada nos autos, foi autuada e intimada a recolher o crédito tributário descrito no auto de infração de folha 200, em virtude do indeferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC, feita através do Despacho de folhas 130 a 131, pelas razões listadas na página 130, traduzidas no auto de infração da seguinte forma, conforme decisão recorrida:

Na descrição dos fatos de fls. 135/136, os autores do feito contextualizam os motivos do lançamento:

“001 – Fundos de Investimentos – finor, finam, funres

Aplicação – Excesso de Aplicação em detrimento do Imposto

Em razão de revisão de declaração de rendimentos – IRPJ do exercício de 1999, ano-calendário de 1998, relativa à aplicação de recursos em incentivos fiscais – Fundo de Investimentos finam/finor/funres, foi gerado pela SRF o Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais, fl. 43, que informa os valores reconhecidos como dedução do imposto a pagar do período, a título de Fundo de Investimento da Amazônia – finam.

A SRF procedeu ao exame das destinações realizadas ao citado fundo, conforme demonstrado nos elementos de fls. 51/55, não convalidando a opção realizada pelo contribuinte através de recolhimentos específicos para o fundo (códigos 6692-estimativa, fls. 70/80 e 7933-ajuste anual fl. 50), importando em recolhimentos totais de R\$ 1.479.300,87 a esse fim.

Em discordância aos valores apontados no citado extrato, o contribuinte ingressou com Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC, fl. 01, e documentação anexa,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

consolidados neste processo administrativo de nº 10830.003610/2002-16.

O referido Pedido de Revisão foi indeferido, nos termos do despacho de fls. 130 e 131, sendo gerado também o Demonstrativo de Apuração de fl. 123, identificando o excedente de aplicação em incentivos fiscais, em detrimento do Imposto de Renda a pagar no exercício financeiro de 1999. De ambos, despacho e demonstrativo, é dada ciência, por cópia, ao contribuinte.

O demonstrativo de fl. 123 identifica o excedente de destinação ao fundo de investimento, que caracteriza recolhimento a menor de IRPJ do período, no valor de R\$ 1.475.417,04, que é exigido através do presente procedimento, nos termos do artigo 4º, §7º da Lei nº 9.532/97 (art. 601, caput e parágrafo 7º do RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999).

Os valores excedentes ao total do direito de destinação ao fundo são considerados como de aplicação com recursos próprios da empresa, fl. 53, com opção manifestada pelo darfde recolhimento, conforme disposições do art. 4º, §6º, inciso I da Lei nº 9.532/97 (art. 601, §6º do RIR/99).

Por tratar-se de procedimento de revisão de declaração, fica dispensada a emissão de Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, com base no artigo 11, inciso IV, da Portaria SRF 3.007/2001, bem como, independe de intimação prévia a presente exigência, visto estar clara e perfeitamente identificada a irregularidade apontada na declaração de rendimentos apresentada pela empresa, em conformidade com o disposto no artigo 3º da Instrução Normativa SRF nº 94/97.

Fato Gerador Valor Tributável ou Imposto
31/12/1998R\$ 1.475.417,04

.....
i1785

3.O aludido decisório emitido em 14/11/2003, pelo Seortda DRF Campinas foi juntado às fls. 130 a 131 e tem o seguinte teor:

"(...) O interessado acima identificado protocolou Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – perc, referente ao exercício de 1999, uma vez que não foi reconhecida pela Secretaria da Receita Federal – SRF a opção para aplicação em Incentivos Fiscais destinados ao fimam(fl. 01 e 02), em virtude de à data do processamento das opções constar pendências, quais sejam (fls. 43 e 53):



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

- a) Ocorrência 01: Redução de valor por opção acima do limite legal do fundo;
- b) Ocorrência 05: Redução de valor por erro na apuração da base de cálculo na declaração;
- c) Ocorrência 08: Débito de IRPJ do ano-calendário de 98, suspenso por parcelamento) Ocorrência 14: Contribuinte com débitos de tributos e contribuições federais (Lei nº 9.069/95, art. 60);
- d) Ocorrência 15: Contribuinte com pendência junto ao INSS.

As ocorrências 01 e 05 foram verificadas pelo sistema IRPJOEIF 1999, com a apuração da base de cálculo a partir dos dados informados pelo contribuinte nas Fichas 13 e/ou 16 da DIPJ 1999. Os valores calculados pelo sistema estão de acordo com as informações prestadas pelo contribuinte, inclusive com sua concordância como demonstrado à fl. 03.

A ocorrência 08 deveu-se pelo motivo de, à época da verificação da situação fiscal/cadastral do contribuinte, este ser optante pelo REFIS, com a existência de débitos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica do ano-calendário de 1998, constantes no Processo nº 10830.4500899/2001-88, na situação de parcelado.

A ocorrência 14 considera qualquer pendência nos arquivos de controle da Secretaria da Receita Federal que tornam o contribuinte não regular, inapto a receber a Certidão Negativa de Débitos ou certidão Positiva com Efeitos de negativa. Levando a crer que, à data da verificação fiscal e/ou cadastral no âmbito da SRF, haveria algum impedimento; tal situação prevalece na data atual, conforme extrato anexado às fls. 81 a 87 (ausência de recolhimento do REFIS).

A ocorrência 15 deu-se por algum motivo que tornava o contribuinte inapto junto ao INSS, à época da verificação fiscal junto àquele órgão. Informa-se que, na data atual, não foi possível obter CND junto ao Fisco Previdenciário, via Internet – fls. 88 e 89.

Também não foi possível obter Certificado de Regularidade Fiscal, referente ao FGTS, junto à Caixa Econômica Federal – CEF, via Internet – fls. 91 a 93.

O contribuinte em questão recolheu DARF com código específico para o FINAM, no ano-calendário de 1998 – fls. 55 e 71 a 80.

A SRF, com base no(s) DARF recolhido(s) com códigos específicos para o fime/ou com base na opção efetuada na DIPJ 1999/1998 –



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

Ficha 16, apurou os Incentivos Fiscais os quais o contribuinte teria direito – fls. 50 a 54.

A SRF emitiu Extrato com as informações a respeito das aplicações efetuadas pelo interessado. O interessado protocolou PERC em 17.04.2002, dentro do prazo legal, que para o exercício de 1999 foi até 28.06.2002 (ADE/CORAT/32, de 09.11.2001).

O sistema IRPJ/OEIF 1999 apurou valores de recursos próprios e /ou subscrição voluntária no valor de R\$ 3.282.989,04 – fl. 54.

O contribuinte em questão recolheu DARF com código específico para o finanno ano-calendário de 1997 – fl. 70, e por erro no sistema IRPJ/OEIF-1999, foi alocado indevidamente ao ano-calendário 1998, gerando valores de recursos próprios/subscrição voluntária de forma equivocada.

Elaborou-se demonstrativo de Apuração – excesso de Aplicação em incentivos fiscais (finor – finor - funres) em detrimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – ano-calendário 1998 – fl. 123.

Emitiu-se diagnóstico de PERC nos sistema IRPJ/OEIF 1999 – fls. 124 a 129.

Diante do exposto propõe-se o indeferimento do PERC."

4. Com base nas razões expostas acima, foi indeferido o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais, sendo os autos encaminhados ao serviço de fiscalização para os procedimentos decorrentes da decisão. Desses procedimentos, resultou a lavratura do auto de infração de fls. 134/136 , o qual ora se discute.

5. Ciente da autuação em 12/12/2003 (fl. 134), em 12/01/2004 apresentou a empresa sucessora por incorporação a impugnação de fls. 141 a 177, acompanhada da documentação de fls. 178 a 415 , contrapondo-se à exigência nos termos a seguir delineados.

Da Decadência

6. Preliminarmente, alega a decadência do direito de a Fazenda Pública exigir eventuais débitos relativos ao período compreendido entre janeiro e novembro de 1998. Informa que a empresa sucedida submetia-se à apuração e ao recolhimento do IRPJ de acordo com o regime de estimativa mensal. Entende que, nessa situação, ocorreriam fatos geradores mensais do IRPJ. Essa premissa, aliada ao efetivo pagamento das



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

estimativas mensais e ao fato de que o lançamento do IRPJ se dá por homologação, permitiria concluir que, nos termos do §4º do art. 150 do CTN, não mais existiria a possibilidade de o Fisco formalizar, em dezembro de 2003, a exigência de crédito tributário relativa aos períodos anteriores a dezembro de 1998.

Da Nulidade da Autuação

7. Neste tópico da impugnação, alega que o auto de infração possui vícios que o maculam de nulidade. A peça atacada, a seu ver, não aponta com clareza os fatos motivadores do lançamento. As irregularidades apontadas seriam mencionadas de forma genérica e vaga, impedindo que a contribuinte tenha pleno conhecimento das acusações que pesam contra si. Citando o art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, o art. 50 da Lei nº 9.784, de 1999 e o art. 142 do CTN, argumenta que o auto de infração deve conter todas as informações necessárias à identificação da obrigação, sendo a descrição da motivação elemento indispensável ao ato. Diz que a fiscalização abusa de expressões indeterminadas como *"a ocorrência deu-se por algum motivo que tornava o contribuinte inapto junto ao INSS"*, ou *"levando a crer que haveria um impedimento"*, mostrando que o auto de infração é despojado de fundamento, não sabendo o Fisco quais seriam os impedimentos ou pendências que existiriam contra a contribuinte. O uso de tais expressões evidenciaria ainda que as supostas irregularidades não teriam sido averiguadas, baseando-se o feito em suposições. Por se fiar em fatos que a fiscalização não pôde precisar, reivindica seja reconhecida a nulidade do auto de infração.

8. Ainda no âmbito da tese de nulidade do instrumento de formalização da exigência, alega a impugnante que o auto de infração não especifica a norma legal que justificaria a autuação. Expõe que a glosa dos investimentos do finamteria sido motivada pela suposta existência de débitos federais. Contudo, o auto não traria a indicação da norma legal que disporia que a existência de débitos federais ensejaria a glosa dos incentivos fiscais.

9. Historiando os fatos que desembocaram na autuação, retoma as ocorrências estampadas no Extrato de Aplicações em Incentivos Fiscais – IRPJ/99 emitido



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

pela SRF, as quais levaram a considerar o montante investido pela contribuinte no fimam como decorrente de subscrição voluntária no referido fundo.

10. Mesmo entendendo não ser claro o texto constante do citado extrato, concluiu que seriam três as irregularidades que teriam impedido a fruição do benefício de destinar parte do IRPJ para a aquisição de quotas do fimam: (a) erro na apuração do incentivo fiscal; (b) aplicação em montante superior ao limite permitido pela lei e (c) existência de débitos junto a órgãos federais

11. A empresa sucedida então apresentou o PERC com o objetivo de esclarecer que:

- “(i) os valores destinados ao fimam no ano-calendário de 1998 somavam R\$ 1.479.300,87 (...) e não R\$ 3.282.989,04 (...), conforme indicava o extrato;
- (ii) os valores destinados ao fimam haviam sido calculados com base nas orientações constantes do Manual de Preenchimento da DIPJ/99; e
- (iii) sua situação cadastral estava regular e que todos os débitos que possuía junto à Secretaria da Receita Federal ou às autoridades previdenciárias estavam suspensos em virtude de decisão judicial, conforme demonstravam as certidões anexadas ao PERC.”

12. Em resposta ao perc, a administração tributária proferiu Despacho (fls. 130/131) em que reconhecia a existência de erro nos valores que haviam sido apontados no Extrato de Aplicações em Incentivos Fiscais, em virtude de inconsistências no sistema IRPJ/OEIF – 1999. Apesar disso, a autoridade fiscal ratificou a alegação de que a empresa não estaria apta a gozar dos benefícios fiscais vinculados ao fimam.

13. Prossegue afirmando que, a exemplo do que ocorreu com relação ao Despacho que entendeu pelo indeferimento do perc, também o auto de infração levado em seqüência não esclareceu as irregularidades que ensejou a glosa dos incentivos. Nas palavras da impugnante (fl. 153):

“(...)O corpo do auto (seção denominada ‘Descrição dos Fatos e Enquadramento legal’) parece exigir apenas a diferença de eventual excedente de aplicação no fimam. Todavia, examinando os outros demonstrativos mencionados no texto, e o valor da exigência



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

consignada na autuação, percebemos que o Fisco pretende a glosa do valor total das aplicações realizadas pelo contribuinte em 1998. São evidentes os problemas de identificação dos fatos que ensejaram a autuação. A falta de indicação da base legal também compromete o lançamento, tornando nula a autuação. Mencione-se ainda um possível erro na identificação do montante tributável: se o Fisco pretende apenas exigir o imposto sobre eventual excedente de aplicação, não pode efetuar o lançamento sobre o total investido no finam(...)."

14. Continuando sua linha de defesa, a autuada procura demonstrar que cumpria as condições para usufruir o benefício fiscal em comento. Registra que a empresa sucedida prodometria optado pela aplicação de parcela do IRPJ no finamjá no início do ano-calendário de 1998, ao realizar o pagamento do imposto relativo ao mês de março preenchendo darf com código de receita 6692 (fl. 218). O mesmo procedimento teria sido adotado nos meses seguintes (darfs de fls. 219 a 228). Ao fim do ano, tendo em conta o montante de investimentos a realizar a partir da apuração anual do IRPJ, a prodometria realizou recolhimento complementar ao finam, totalizando a cifra de R\$ 1.479.300,87 a título de investimentos no fundo. Assim, entende haver demonstrado que o valor de R\$ 3.282.989,04 constante do Extrato de Incentivos Fiscais emitido pela SRF não corresponde ao montante destinado ao finam que soma apenas R\$ 1.479.300,87.

15. Argumenta que o montante aplicado no finam foi calculado pela empresa sucedida de acordo com as orientações da SRF constantes do Manual de Preenchimento da DIPJ/1999. Diz que, contudo, em 22/09/1999 foi publicado o ADN nº 24/1999, norma que alterou o modo de cálculo do limite de aplicação em incentivos fiscais. Pela nova regra, o limite de aplicação no finamno caso da prodomecairia para R\$ 1.466.700,87, diferença, portanto, de R\$ 12.600,00.

16. Prossegue a impugnação (fls. 159/160):

"(...)Caso tivesse tomado conhecimento da retificação, a Prodome poderia ter ajustado o valor do seu investimento no finamde modo a não exceder o limite legal. Ocorre que o ADN 24/99 foi publicado poucos dias antes do término do prazo final para a entrega da DIPJ, impedindo que os contribuintes tomassem conhecimento da nova



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

orientação da Secretaria da Receita Federal. Naquela ocasião, a DIPJ da Prodome já estava pronta. (...)

A Prodome esmerou-se no cumprimento de suas obrigações, e buscou orientação em atos normativos da própria Secretaria da Receita Federal para determinar seu limite de aplicação no finam. Por demora do Fisco, a Prodome foi induzida a erro, e acabou destinando ao finam valores um pouco superiores ao limite permitido (um excesso de R\$ 12.600,00, valor irrisório em comparação à cobrança efetuada pelo Fisco).(...)"

17. Fazendo menção ao disposto no art. 100 do CTN, diz que ainda que houvesse excesso de destinação de recursos ao fundo, eventual diferença de imposto só poderia ser cobrada sem a incidência de multa ou juros pois a Prodome agira conforme as orientações exaradas pelas autoridades fiscais.

18. No que respeita ao montante exigido mediante o auto de infração, a impugnante alega que, ainda que se entendesse que o Fisco pretendeu desconsiderar a totalidade dos valores destinados pela Prodome ao fundo regional, o valor de R\$ 1.475.417,04 considerado como subscrição com recursos próprios ao finam não corresponde ao montante de R\$ 1.479.300,87 investido pela Prodome.

19. Diz que de acordo com os parágrafos 6º e 7º, do artigo 4º, da Lei nº 9.532, de 1997, somente a parcela de investimento nos fundos regionais que excederem o limite de aplicação deve ser paga com acréscimo de multa e juros de mora. A seu ver, em nenhum momento a legislação menciona a desconsideração do valor total dos investimentos realizados pelo contribuinte, ou na cobrança de imposto em valor correspondente.

20. Dando continuidade às suas razões de defesa, reporta-se à apontada situação fiscal irregular da empresa sucedida, usada pelo Fisco como motivo para a glosa dos investimentos no finam. Primeiramente afirma ser regular sua situação fiscal, comprovada pelas certidões expedidas pela SRF, pela Previdência Social, pela Caixa Econômica Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 344/348).

21. Cita que os débitos apontados na certidão positiva com efeito de negativa expedida pela SRF, estão com sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

do CTN. Afirma que o parcelamento também é modalidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e não impede a emissão de Certidão Negativa de Débito ou de Certidão Positiva com efeitos de Negativa. Assim, entende que o fato de a requerente possuir débitos parcelados não configura irregularidade em sua situação cadastral. Ressalta estar em dia com o pagamento das parcelas do REFIS, conforme comprovariam os darfs de fls. 349/410. Esclarece ainda que "a Prodome ingressou no REFIS em 1.4.2000. Desde a data do ingresso no REFIS até o momento de sua incorporação, a Prodome efetuou o recolhimento de todas as parcelas devidas. Atualmente, tais pagamentos são realizados pela requerente, que tem recolhido as referidas parcelas pontualmente".

22. Assim como a impugnante, a empresa sucedida prodomemanteve a regularidade de suas obrigações fiscais e previdenciárias, não havendo nenhuma circunstância que tornasse a prodome inapta a obter certificados de regularidade fiscal, o que estaria comprovado nas certidões acostadas às fls. 411/415.

23. Conclui sua exposição sobre esse tópico dizendo não haver nenhuma pendência que pudesse tornar a Prodome ou a sucessora inaptas ao aproveitamento dos incentivos fiscais relativos ao fim, sendo descabida a qualificação de subscrição voluntária ao fundo no ano-calendário de 1998 e, por consequência, improcedente a cobrança almejada pelo Fisco no auto de infração.

24. No tocante aos acréscimos, argumenta inicialmente que a observância dos atos normativos expedidos pelas autoridades fiscais, nos termos do art. 100 do CTN, exclui a imposição de penalidades e cobrança de juros de mora. No caso em questão, teria ficado demonstrado que a conduta da contribuinte em calcular o limite aos incentivos fiscais foi baseada nas orientações constantes do Manual de Preenchimento da DIPJ/1999 que não previam a exclusão, no cômputo dos incentivos, dos valores relativos ao Fundo da Criança e do Adolescente. A obrigatoriedade dessa exclusão só teria sido informada mediante o Ato Declaratório Normativo nº 24, publicado em 22 de setembro de 1999, poucos dias antes do prazo final da entrega da DIPJ, retificando o modo de cálculo do limite de aplicação nos fundos de investimentos regionais. Diz a impugnante a esse respeito:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

“Caso tivesse tomado conhecimento da retificação, a Prodome poderia ter ajustado o valor do seu investimento finam de modo a não exceder o limite legal. Ocorre que o ADN 24/99 foi publicado poucos dias antes do término do prazo final para entrega da DIPJ, impedindo que os contribuintes tomassem conhecimento da nova orientação da Secretaria da Receita Federal. Naquela ocasião, a IDPJ da Prodome já estava pronta.”

25. Opõe-se ainda a impugnante especificamente contra a cobrança da multa de ofício. Ainda que esta esfera administrativa julgue não aplicáveis as disposições do art. 100 do CTN, não poderia ser exigida a multa de ofício sobre a pessoa da impugnante, que é a pessoa jurídica incorporadora da sociedade que optou pela destinação de recursos ao finam. Fundamenta-se em interpretação do disposto no art. 132 do CTN, à luz do conceito de tributo constante do art. 3º do mesmo diploma, para concluir que as sociedades incorporadoras não respondem pelas multas devidas pelas sucedidas quando a incorporação for anterior ao ato administrativo que tenha formalizado a exigência da penalidade. Cita julgados que corroboram a tese.

26. Contesta o percentual da multa de ofício aplicada por entender que a penalidade não pode se travestir de instrumento de arrecadação, expropriando o sujeito passivo de uma parcela de seu patrimônio, o que configuraria confisco, expressamente vedado pela Constituição Federal. No caso em tela, alega não haver cometido qualquer infração que justificasse a aplicação da multa de 75%.

27. Também seria incabível a fluência de juros de mora à razão da taxa Selic. A jurisprudência tem reconhecido a inaplicabilidade desse índice cujo uso para fins tributários não teria sido regulado por lei.

28. Mediante a solicitação de diligência DRJ/Campinas nº 43, de 17 de agosto de 2004, expediente de fls. 428/429, os autos foram remetidos em diligência a fim de que fosse esclarecida a seguinte questão:

“Tendo em vista que a existência do parcelamento formalizado no âmbito do processo nº 10830.450899/2001-88 foi arrolado, entre outras, como ocorrência impeditiva ao gozo do benefício vinculado ao finam, e diante da informação eletrônica de que os débitos incluídos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

no referido processo já estariam extintos por recolhimentos efetuados em 31/12/1999 (telas de fls. 424 e darfs de fl. 08), entende-se necessário o envio dos autos à delegacia de origem para que esta, usando informações próprias ou intimando o contribuinte se for o caso, elabore relatório esclarecendo o motivo da formalização do processo de parcelamento refisnº 10830.450899/2001-88, em abril/2001 tendo em vista a extinção do recolhimento do crédito tributário nele tratado em 31/03/1999 (darfs de fl.8 e tela de fls.424/426)."

29. Em despacho de fl. 444/445 o executor da diligência esclareceu o que segue:

".....
O interessado, acima qualificado, efetuou entrega da Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – DIRPJ, referente ao ano-calendário de 1998, em 24/09/1999. Por definição, a DIRPJ é uma declaração na qual o contribuinte confessa valores devidos, sendo os saldos devedores transferidos para os sistemas de cobrança. No caso em tela, o débito nº 9793117014007, declarado no DIRPJ nº 0980810223722, foi incluído no sistema de cobrança contacorpj(fl. 434 e 435).

Por sua vez, os pagamentos efetuados pelo contribuinte através de darf(Documento de Arrecadação de Receitas Federais) são controlados pelo Sistema de Informações da Arrecadação Federal (SINAL). Este sistema, ao receber a informação de um pagamento, o submeterá a uma rotina chamada 'distribuição de pagamento' ou 'assinalamento de pagamento'.

Esta rotina tem como objetivo identificar o sistema de interesse do pagamento através da análise de seus atributos. Identificado o sistema de interesse, de acordo com os critérios pré-estabelecidos, o pagamento ficará marcado e poderá ser alocado ao débito correspondente.

A alocação de pagamento é a vinculação de um pagamento a um débito, com o objetivo de liquidar o segundo, mediante a utilização do primeiro, e pode ocorrer automaticamente (pelo sistema) ou manualmente (pelo usuário). A alocação automática é feita através do batimento de débitos e pagamentos e obedece a critérios pré-estabelecidos, tanto para a seleção dos débitos, como para a seleção dos pagamentos. Na seleção de pagamentos para batimento, o contacorpjrecupera os pagamentos mediante a comparação de alguns de seus atributos (exs. período de apuração, código de receita) e dos atributos do débito em análise.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

Os pagamentos efetuados pela contribuinte em 31/03/1999 não atenderam a todos os critérios para alocação automática ao débito nº 979317014007, fazendo com que este ficasse em aberto no sistema contacorpj.

Por seu turno, o Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, instituído pela Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, definiu alguns critérios para a recuperação dos créditos tributários dos contribuintes optantes. A empresa em questão, optou pelo refisem 27/04/2000, conforme documento de folha 430.

Na forma do artigo 1º da Lei nº 9.964/2000, os impostos e contribuições em aberto no contacorpj, com data de vencimento até 29/02/2000, foram recuperados e incluídos em processos eletrônicos gerados no comprove cadastrados no profisc.

O processo nº 10830.450899/2001-88 foi gerado eletronicamente, em 28/04/2001, recuperando o débito nº 979317014007, que se encontrava em aberto no contacorpj.

Assim, posteriormente ao cadastramento do processo eletrônico no refis, foi detectada a existência de pagamentos disponíveis para alocação. Apesar da arrecadação ter ocorrido em 31/03/1999, somente em 31/08/2001 foi efetuada a alocação manual de pagamentos, liquidando o débito e encerrando o processo por pagamento.

.....*

30. Reaberto o prazo de trinta dias ao fim do qual não se manifestou a impugnante a respeito das informações coletadas no procedimento de diligência, retornaram os autos a esta Delegacia para prosseguimento.

A 3ª Turma da DRJ em Campinas analisou o lançamento bem como a impugnação apresentada e manteve parcialmente a autuação somente em relação ao excesso de aplicação no valor de R\$ 12.600,00.

A questão fulcral se cingiu à data “a quo” em que o contribuinte deveria comprovar estar em dias com os recolhimentos dos tributos e contribuições federais, art. 60 da Lei 9.069/65, tendo a decisão recorrida entendido que seria no dia em que nasce o direito ou seja na data da entrega da Declaração de Rendimentos – DIPJ.

De sua decisão recolhe a este Conselho
Não há recurso voluntário.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

Considerando a exoneração superou o valor de R\$ 500.000,00 o recurso deve ser conhecido e analisado.

Trata os autos de recurso de ofício apresentado pela 3ª Turma da DRJ em Campinas SP.

A Turma da DRJ analisou um a um os motivos do indeferimento do PERC, e verificou que o único que seria plausível seria a questão da quitação dos tributos e contribuições, condição necessária para reconhecimento do referido incentivo fiscal.

Assim além da conferência numérica resta em matéria de direito o exame da aplicação do artigo 60 da Lei 9.069/95, verbis:

Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995

Art. 60 - A concessão ou reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal fica condicionada à comprovação pelo contribuinte, pessoa física ou jurídica, da quitação de tributos e contribuições federais.

Dada a competência e a bem elaborada interpretação do dispositivo, peço licença para transcrever parte da decisão de Primeira Instância, tese essa que adoto integralmente.

"Em primeiro lugar, é necessário explicitar o alcance do disposto no art. 60 da Lei nº 9.069/95, que orienta a administração tributária nos procedimentos de reconhecimento de benefícios fiscais. In verbis:

Lei nº 9.069, de 1995:

Art. 60. A concessão ou reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal fica condicionada à comprovação pelo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

contribuinte, pessoa física ou jurídica, da quitação de tributos e contribuições federais.

8. Os incentivos fiscais de aplicação de parte do imposto de renda em investimentos regionais e setoriais destinam parte do imposto de renda, pago pelas pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real e apurado em dado ano-calendário, para aplicação em projetos considerados de interesse para o desenvolvimento e o incremento de atividades regionais, e os recursos assim alocados são geridos por fundos de investimentos.

9. As pessoas jurídicas optam pelo benefício e, uma vez preenchidos os requisitos necessários, o contribuinte adquire o direito ao incentivo fiscal. Parte desse imposto será convertido em depósito no respectivo fundo, o qual será transformado em Certificado de Investimento – CI, emitido em favor dessas pessoas jurídicas, que corresponde a cotas do fundo, com valor de mercado, cuja ordem de emissão é dada pela SRF. A SRF, por sua vez, em cada ano-calendário, expede extrato com os valores efetivamente considerados como imposto e como aplicação nos fundos.

10. Expostos estes esclarecimentos surge, quanto à aplicação do artigo supracitado, a questão acerca do momento em se deve verificar a quitação de tributos e contribuições federais. Três possibilidades se anunciam: a) sempre que se analisar o pedido, b) no momento da sua concessão ou c) quando o contribuinte pede o benefício fiscal.

11. A primeira hipótese cria uma insegurança jurídica imensa ao contribuinte e fere o princípio da ampla defesa, conforme art. 5º, LV, da Constituição, pois a cada nova fase do processo administrativo podem surgir novos débitos, ou seja, não é determinável a matéria do litígio. Se assim ocorrer, no extrato expedido pela SRF o motivo pela exclusão será o débito “a”, do exercício 1996; na Delegacia, o débito “b”, do exercício 1999, e na Delegacia de Julgamento, o débito “c”, do exercício de 2002. Aliás, não haveria manifestação de inconformidade, pois a cada momento o que se estaria verificando é se o contribuinte preenche as condições para a obtenção do benefício.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

12. Eleger-se o momento da concessão implica tratamento não isonômico aos contribuintes, princípio inserido no art. 150, II, da Constituição, pois, em tese, se dois contribuintes optam na mesma data, aquele que tiver seu pedido analisado primeiro terá que comprovar quitação até uma certa data; enquanto o outro, cujo pedido for analisado posteriormente, terá que comprovar sua quitação até outra data, ou seja, terá que comprovar sua quitação por um prazo maior. Assim, o tratamento dispensado seria distinto para contribuintes que se encontravam em uma mesma situação.

13. Desta forma, a única interpretação possível é aquela que entende que a verificação da quitação deve ser feita quando do pedido –no dia em que o contribuinte manifestou a opção em sua declaração de rendimentos. Este é o momento que não só permite tratar os contribuintes de forma isonômica como também não cerceia seu direito de defesa. Do mesmo modo conclui o Parecer COSIT nº 31, 28/09/2001, no item 6, com relação ao alcance do sentido do art. 60 da Lei nº 9.069, de 1995.

14. Assim, deve ser entendido que o reconhecimento de qualquer benefício fiscal está subordinado à comprovação da regularidade fiscal até a data da formulação do pedido e é sob este enfoque que deverá ser analisado o Perc interposto pela contribuinte.

15. Outro aspecto que deve ser destacado, é que o art. 60 da Lei nº 9.069, de 1995, acima transcrito, não restringe a pesquisa de débitos somente àqueles diretamente relacionados ao benefício fiscal. Assim, mesmo tratando-se de incentivo vinculado ao IRPJ, sua concessão condiciona-se à ampla regularidade fiscal, abrangendo todos os tributos e as contribuições federais.

16. Por fim, ainda no que se refere às linhas de raciocínio que direcionarão este voto, cabe esclarecer que o pronunciamento deste órgão de julgamento deve se restringir aos limites do litígio instalado, sem cogitar de promover, por exemplo, nova revisão da DIPJ apresentada ou de obstruir o reconhecimento do benefício pleiteado por outras razões que não aquelas referidas no despacho da Delegacia de origem. Se acaso assim agisse, estaria este colegiado a exorbitar a fronteira de sua competência legal."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

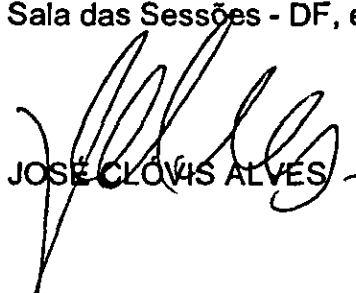
Fl.

Processo nº. : 10830.003610/2002-16
Acórdão nº. : 105-15.844

A decisão está correta pois foi realizada com base na legislação e nas provas trazidas aos autos, pelo que a confirmo e ratifico.

Assim conheço recurso e nego-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 26 de julho de 2006.


JOSE CLOVIS ALVES -