



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10830.005455/2004-34
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-002.530 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de maio de 2017
Matéria IRPJ
Recorrente INDÚSTRIA DE BEBIDAS ANTARTICA POLAR S.A. (Incorporada por CIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEV)
Recorrida FAZENDA PÚBLICA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

INCENTIVO FISCAL - FINOR. REQUISITOS - ART. 60 DA LEI 9.069/1995. PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS - PERC.

A regularidade fiscal do sujeito passivo, com vistas ao gozo do incentivo, deveria ser averiguada em relação à data da apresentação da DIRPJ, onde o contribuinte manifestou sua opção pela aplicação nos Fundos de Investimentos.

Uma vez admitido o deslocamento do marco temporal para efeito de verificação da regularidade fiscal, há que se admitir também novos momentos para o contribuinte comprovar o preenchimento do requisito legal, dando-se a ele a oportunidade de regularizar as pendências enquanto não esgotada a discussão administrativa sobre o direito ao incentivo.

Não deve persistir o indeferimento do PERC quando o contribuinte comprova sua regularidade fiscal através de certidão negativa ou positiva, com efeito, de negativa, válida na data de apresentação do recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. O Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella declarou-se impedido.

Processo nº 10830.005455/2004-34
Acórdão n.º **1402-002.530**

S1-C4T2
Fl. 588

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Paulo Mateus Ciccone, Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Demetrius Nichele Macei e Leonardo de Andrade Couto.

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário (fl.453/467) interposto face r. decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de São Paulo (fls.446/451) que manteve o indeferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC, protocolado em 29/09/2004, relativo ao ano-calendário de 2001, exercício de 2002 (fl.01).

Segundo o Extrato das Aplicações em Incentivo fiscal (fl.03), o incentivo fiscal foi indeferido devido a débito de tributos e contribuições federais (art. 60 da Lei 9069/95).

Apesar de o Extrato de Aplicações apontar a base de calculo zerada e percentual de pagamento 100%, de acordo com a Ficha 29 da declaração de rendimentos do ano-calendário de 2001 - DIPJ (fls. 44), o contribuinte optou por destinar a parcela de R\$ 1.203.748,35 do IRPJ devido, para investimento no FINOR, calculando tal valor mediante aplicação do percentual de 18%, apurada a alíquota de 15%, sobre a base de cálculo indicada de R\$ 6.687.490,85.

Cumprе ressaltar que a Recorrente de CNPJ foi incorporada por CIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS CNPJ 02.808.708/0001-07 em 09/05/2005, conforme ata de fls. 398/401, principalmente demonstrado às fls. 399.

A Recorrente foi intimada em 19/03/2008 para se manifestar sobre os débitos junta a RFB/PGFN/FGTS e a apresentar certidões emitidas pela PGFN, SEIF, PROFISC e FGTS. (fl.256)

Em seguida, o r. Despacho Decisório de fls.377/379, proferido em 29/04/2009, indeferiu o PERC, nos seguintes termos:

O presente processo trata de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC, referente à declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica exercício 2001 - ano – calendário 2000.

Após análise do processo de acordo com a **NE/SRF/COSAR/COSIT Nº 06 de 22 de agosto de 2003**, foi constatado que o contribuinte, possuía pendências impeditivas a liberação do incentivo.

Foi, então, o contribuinte intimado em 18/08/2008 a regularizar tais pendências, conforme consta fl. 256.

Feita nova análise da regularidade fiscal, foi constatado que ainda havia pendências impeditivas a liberação do Incentivo, conforme consta no relatório à pagina 377.

Tendo em vista que a concessão ou reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal, relativo a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, fica condicionada à comprovação pelo contribuinte da quitação de tributos e contribuições federais (Lei 9069/95, art 60), proponho que o processo de PERC - Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais, do exercício de 2001, seja **indeferido**. /

Inconformada com o r. Despacho, a Recorrente ofereceu manifestação de inconformidade de fls. 388/397, juntando documentos de fls. 398/444, alegando que todos os débitos estão com exigibilidade suspensa e que o r. despacho proferiu decisão conflitante com o v. acórdão proferido em processo análogo da mesma empresa, onde teria sido reconhecido a inexistência de qualquer impedimento fiscal para a concessão do benefício. Certidão conjunta

PGFN e Receita Positiva com Efeito de Negativa, fl. 439, emitida em 13/01/2009 e outra emitida em 14/05/2009 fl. 441.

A r . decisão "a quo" referente a manifestação de inconformidade fls. 446/451, teve como fundamento para manter a negativa do PERC os seguintes fundamentos:

8. A questão a ser analisada no presente processo diz respeito a aplicação do art. 60 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, que prevê:

"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 a comprovação pelo contribuinte, pessoa física ou jurídica, da quitação de tributos e contribuições federais".

9. Esta norma é dirigida à autoridade administrativa que tem a atribuição de conceder ou reconhecer um benefício ou incentivo fiscal, determinando a verificação da regularidade do contribuinte no momento da concessão ou reconhecimento do incentivo.

10. No caso das aplicações em Fundos de Investimentos Regionais (FINAM, FINOR, FUNRES), há dois momentos em que autoridade administrativa pode conceder o incentivo, a saber: (i) no processamento eletrônico da DIPJ, com o envio das Ordens de Emissão de Incentivos Fiscais aos fundos de investimentos e do Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais ao contribuinte, e (ii) na análise do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais — PERC, que abre uma nova oportunidade de concessão do benefício pela autoridade administrativa no que o incentivo não fora concedido no processamento eletrônico.

11. Neste ponto é importante identificar os limites do litígio em questão, a fim de se averiguar qual a competência desta Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ ao apreciar a Manifestação de Inconformidade interposta contra o Parecer/Despacho Decisório que indeferiu o PERC. Há que se ressaltar que a apreciação da Manifestação de Inconformidade não configura um novo momento de concessão do benefício, mas tão somente tem por escopo verificar se o Parecer/Despacho Decisório foi proferido com base na legislação em vigor.

12. De acordo com o mencionado dispositivo legal, a verificação da regularidade fiscal do contribuinte é obrigatória para a concessão ou o reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal. Assim, a análise deve ser feita no instante em que se está proferindo a decisão que confere ou reconhece o benefício, pois a decisão deve espelhar a situação fiscal do contribuinte no momento em que ela é proferida.

13. Nesse sentido, trazemos A colação o acórdão nº 108-09111 proferido pela 8ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda na sessão de 09/11/2006:

"PAF — REVISÃO DA NEGATIVA DO DIREITO A FRUIÇÃO DE INCENTIVO FISCAL — O despacho do PERC só será favorável ao contribuinte, com a correspondente emissão da OEA, caso este contribuinte esteja com situação regular perante a SRF, isto é, se estiver em condições de receber certidão negativa ou positiva com efeito de negativa nos termos da IN n. 93, de 26/1/93, na data do

despacho". (Norma de Execução SRF/Cosar/Cosit n. 4, de 26/02/97, item 5.4.10). A data da comprovação da regularidade é a do despacho no PER C. Tratando de incentivo fiscal, cabe ao próprio concedente estabelecer as regras pertinentes ao procedimento." (g.m.)

14. No caso em apreço, a autoridade administrativa realizou uma análise da situação fiscal do contribuinte e concluiu que, na data de expedição do Parecer/Despacho Decisório em 03104/2009, constavam débitos, junto a PGF, SIEF, PROFISC e FGTS (fl.377).

15. A Impugnante na sua Manifestação de Inconformidade para comprovar que estava com a situação regular com a RFB anexa a "Certidão Conjunta Positiva Com Efeito de Negativa — de Débitos Relativos aos Tributos Federais e Dívida Ativa da União", com validade de 13/01/2009 até 14/03/2009 (doc.07) e de 14/05/2009 a 10/11/2009 (doc.08).

16. Cabe destacar que as referidas certidões não abrangem a data da análise processada pela DERAT, ou seja, 31/03/2009 (fl.377) e nem a data do despacho 03/04/2009 (fl.378). Conseqüentemente, quando foi realizado o exame pela DERAT a situação da recorrente não estava regular.

*17. Pelo exposto, fica evidenciado que o despacho decisório da DERAT/DIORT/ECRER/SP se encontra perfeitamente íntegro, razão pela qual voto pelo **INDEFERIMENTO** do pedido de revisão da interessada, com fulcro no art. 60, da Lei nº 9.069/1995.*

Por tais motivos, foi negado provimento a manifestação de inconformidade e mantido o indeferimento do PERC.

Em seguida, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (fls.453/467) reiterando praticamente as mesmas alegações e juntando novamente aos autos a Certidão Positiva de Débito com Efeitos de Negativa da SRF-PGFN emitida em 13/12/2009 (fl.493), a CND-INSS Previdenciário, extraída em 24/11/2009 (fl. 494) e Certidão de regularidade do FGTS emitida em 05/03/2010 (fl. 495).

Ato contínuo, os autos foram encaminhados para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche todos os requisitos legais, motivo pelo qual deve ser admitido.

Inicialmente, é importante destacar que como a matéria posta a lide no processo em epígrafe já foi pacificada pela Súmula 37 deste E. CARF/MF (abaixo colacionada), o cerne da questão cinge-se apenas em verificar se a documentação acostada aos autos comprovaria a regularidade da Recorrente no momento em que optou pelo incentivo ou se ela conseguiu comprovar sua regularidade no decorrer do presente processo.

Súmula CARF no. 37 - "Para fins de deferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), a exigência de comprovação de regularidade fiscal deve se ater ao período a que se referir a Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica na qual se deu a opção pelo incentivo, admitindo-se a prova da quitação em qualquer momento do processo administrativo, nos termos do Decreto nº 70.235/72."

Seguindo o raciocínio e transportando-o para o caso em epígrafe, constatei que a Administração Pública, não demonstrou de forma precisa quais as irregularidades tributárias que existiam no momento da opção do benefício pela Recorrente.

Tanto foi assim, que o Extrato de Aplicações Financeiras de fl. 3 não demonstra precisamente quais são os débitos, cingindo-se em apenas informar que a Recorrente está irregular.

Tal atitude da Administração Tributária, contraria o entendimento da jurisprudência desta E. CARF/MF, conforme ementa colacionada abaixo a título exemplificativo:

Acórdão 195-00079 (Sessão de 09/12/2008)

Assunto: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ.

EXERCÍCIO: 2002.

Ementa: INCENTIVOS FISCAIS - "PERC" - COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL - A comprovação da regularidade fiscal deve se reportar à data da opção do benefício, pelo contribuinte, com a entrega da declaração de rendimentos. Comprovada a regularidade

fiscal ou não logrando a administração tributária comprovar irregularidades que se reportem ao momento da opção pelo benefício, deve ser deferida a apreciação do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais - PERC.

E mais, da análise dos documentos constantes nos autos, pode constatar que quando foi analisado o respectivo pedido, no ano de 2008 (fl.256), muito tempo depois de ter sido protocolado o PERC, a fiscalização alegou que a Recorrente tinha pendências e por isso foram solicitadas a comprovação de sua regularidade fiscal por meio de certidões.

Assim, não se sabe ao certo se os débitos apontados na notificação eram os mesmos constantes no momento em que fez a opção pelo incentivo ou protocolizado o pedido, eis que não foram indicados com precisão, quais eram as pendências informadas no Extrato de Aplicação Financeira.

Ocorre que, no intuito de satisfazer as exigências fiscais, a Recorrente apresentou junto a impugnação e ao Recurso Voluntário, a Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa - SRF-PGFN (fl. 439/441 - fls. 493) e Certidão CND - INSS PREVIDENCIÁRIO (fl.494) e Certidão do FGTS fl. 495, comprovando assim sua regularidade tributária no curso do processo. Importante ressaltar que as fls. 337/375, constam certidões de regularidade do FGTS, que foram ignoradas pela Administração Tributária.

Nesta esteira, face tais documentos acima indicados e seguindo o entendimento majoritário da jurisprudência deste E. CARF/MF, de que a Recorrente tem o direito de comprovar sua regularidade durante o curso do processo, não resta alternativa senão acolher o Pedido de Revisão de Incentivo Fiscal, reformando a r. decisão "a quo".

Vejam algumas ementas de v. acórdãos que consolidaram o entendimento majoritário e posteriormente foram utilizados para fundamentar a edição da Súmula CARF no 37.

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -IRPJ

ANO-CALENDÁRIO: 1999

INCENTIVO FISCAL - FINOR. REQUISITOS - ART. 60 DA LEI 9.069/1995. PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS - PERC.

A regularidade fiscal do sujeito passivo, com vistas ao gozo do incentivo, deveria ser averiguada em relação à data da apresentação da DIPJ, onde o contribuinte manifestou sua opção pela aplicação nos Fundos de Investimentos.

Uma vez admitido o deslocamento do marco temporal para efeito de verificação da regularidade fiscal, há que se admitir também novos momentos para o contribuinte comprovar o preenchimento do requisito legal, dando-se a ele a oportunidade de regularizar as pendências enquanto não esgotada a discussão administrativa sobre o direito ao incentivo.

Não deve persistir o indeferimento do PERC quando o contribuinte comprova sua regularidade fiscal através de certidão negativa ou positiva, com efeito, de negativa, válida na data de apresentação do recurso.

Preliminar Afastada.

Recurso Voluntário Provido." (Proc. 16327.000075/2003-07 - Acórdão 198-00.80 de 09/12/2008)

No mesmo sentido segue a ementa do v. acórdão no 195-0.110 de 10/12/2008, proferido no processo no 16327.003860/2003-11, vejamos:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2001

Ementa: INCENTIVOS FISCAIS - "PERC" - COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL - A comprovação da regularidade fiscal deve se reportar à data da opção do benefício, pelo contribuinte, com a entrega da declaração de rendimentos. Comprovada a regularidade fiscal em qualquer fase do processo ou não logrando a administração tributária comprovar irregularidades que se reportem ao momento da opção pelo benefício, deve ser deferida a apreciação do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC.."

Desta forma, face comprovação da regularidade da Recorrente por meio de certidões juntadas aos autos com a manifestação de inconformidade e com o Recurso Voluntário, conheço do recurso e a ele dou provimento, reformando a r. decisão "a quo", deferindo o Pedido de Revisão de Incentivo Fiscal - PERC.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves.