



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

Processo n° 10980.011850/2007-85
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1402-002.277 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de agosto de 2016
Matéria IRPJ
Recorrente BANCO BANESTADO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

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

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 deslocado o 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.

Caso nenhuma das duas partes consiga comprovar a existência ou, diante de uma negativa ao gozo do benefício, a ausência de débitos à época da opção efetuada, então a presunção é de que deve ser aceito o pleito do Contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausente justificadamente o Conselheiro Demetrius Nichele Macei.

(assinado digitalmente)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 22/08/2016 por CAIO CESAR NADER QUINTELLA, Assinado digitalmente em 22/0

8/2016 por CAIO CESAR NADER QUINTELLA, Assinado digitalmente em 05/09/2016 por LEONARDO DE ANDRADE C

OUTO

Impresso em 06/09/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Processo nº 10980.011850/2007-85
Acórdão n.º 1402-002.277

S1-C4T2
Fl. 201

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente.

(assinado digitalmente)

CAIO CESAR NADER QUINTELLA- Relator.

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

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 130 a 198) interposto contra v. Acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Curitiba (fls. 124 a 127) que manteve o r. Despacho Decisório de indeferimento (fls. 103 a 105) do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC (fl.3).

A opção pelo incentivo ao FINOR foi feita pelo ora Recorrente, Banco Banestado S/A, na sua DIPJ especial, transmitida em 30 de dezembro de 2004 (cisão parcial), relativa ao ano-calendário de 2004. Em face da denegação da emissão do incentivo pretendido, sem a devida emissão de extrato de aplicação financeira, o PERC foi, em 25/09/2007, apresentado por procurador do contribuinte, trazendo o recibo de entrega e cópias das Fichas 01, 02, 03, 9B, 11, 12B, 36 e 53 da sua DIPJ especial de 2004, quando da opção efetuada. Também instrui o pedido com inúmeros comprovantes de recolhimento de Imposto de Renda do ano-calendário 2004, demonstrativos de apuração, DCOMPs transmitidos em 20/08/2004 e 31/05/2004 e outros documentos fiscais do mesmo período (fls 4 a 39).

Devidamente processado o Pedido, e após juntada de Consulta ao CADIN, Certidão Previdenciária e Extrato de Informação de Apoio a Emissão de Certidão, em junho de 2008, a Fiscalização regional emitiu a Intimação SEORT/EQUEST nº 96/2008 (fls. 58 a 59), instruída com tal documentação levantada internamente pela RFB.

A referida Intimação exigia a seguinte documentação:

Processo nº 10980.011850/2007-85
Acórdão n.º 1402-002.277

S1-C4T2
Fl. 203

1. **Comprovante de extinção ou de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários da Fazenda Nacional adiante identificados:**

PROCESSO – 10980-502.690/2006-06 CNPJ - 76.492.172/0001-91
 TRIBUTO – 1142 - IOF
 INSCRIÇÃO – 9040600012245 DATA DE INSCRIÇÃO – 03/02/2006
 SITUAÇÃO – ATIVA AJUIZADA
 DATA AJUIZAMENTO – 23/08/2007
 PFN RESPONSÁVEL – PARANÁ

PROCESSO – 10980-003.871/2007-27 CNPJ - 76.492.172/0001-91
 TRIBUTO – 3560 -IRPJ FONTE
 INSCRIÇÃO – 9020700108827 DATA DE INSCRIÇÃO – 14/05/2007
 SITUAÇÃO – ATIVA AJUIZADA
 DATA AJUIZAMENTO – 27/08/2007
 PFN RESPONSÁVEL – PARANÁ

PROCESSO – 10980-011.369/2002-85 CNPJ - 76.492.172/0001-91
 TRIBUTO – 4493 - COFINS
 INSCRIÇÃO – 9060700974760 DATA DE INSCRIÇÃO – 18/06/2007
 SITUAÇÃO – ATIVA AJUIZADA
 DATA AJUIZAMENTO – 26/06/2007
 PFN RESPONSÁVEL - PARANÁ

2. Recibo de entrega da Declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – DITR relativa ao exercício de 2007 e correspondente aos imóveis identificados sob os Números do Imóvel na Receita Federal – NIRF 1.549.963-4, 1.549.966-9, 2.710.137-1, 3.593.680-0, 4.552.704-0, e 6.914.824-4;
3. Recibo de entrega da Declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural -- DITR relativa ao exercício de 2006 e correspondente ao imóvel identificado sob o Número do Imóvel na Receita Federal – NIRF 1.549.966-9, 2.710.137-1, 3.593.680-0 e 4.552.704-0;
4. Recibo de entrega da Declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – DITR relativa aos exercícios de 2003, 2004, 2005 e correspondente aos imóveis identificados sob os Números do Imóvel na Receita Federal – NIRF 1.549.966-9, 2.710.137-1, 3.593.680-0;
5. Comprovante da regularização das situações que deram causa à inclusão da intimada acima identificada no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal – CADIN, indicadas no resultado a consulta efetuada em sistema de processamento de dados do Banco Central do Brasil anexo e que passa a fazer parte integrante e indissociável desta Intimação.

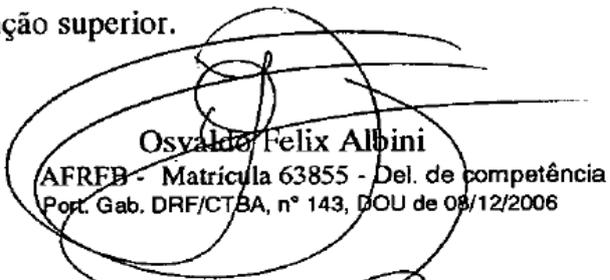
Na seqüência, depois de pedido de dilação de prazo (fl. 59), que restou deferido mas não cumprido pelo contribuinte, em agosto de 2008, foi juntada novamente aos autos Extrato de Informação de Apoio a Emissão de Certidão, consulta ao CADIN, Certidão de Regularidade do FGTS e Previdenciária e Consulta de Declarações (71 a 96), acompanhado de diagnóstico feito pelo Órgão interno da Fiscalização (fls. 97 a 102), que supriu a falta de emissão do extrato de aplicação, antes do início do feito, e comprovando a razão do indeferimento do incentivo pela suposta violação ao art. 60 da Lei nº 9.069/95.

Imediatamente após, foi exarado o r. Despacho Decisório (fls. 104 a 106) indeferindo PERC, na data de 26/08/2008.

Tal decisão indefere o pedido com base na simples alegação de que o sistema da RFB e o CADIN apontam débitos ativos, naquele momento, em nome do Banco. Eis o trecho que fundamenta e decide pela rejeição do pedido:

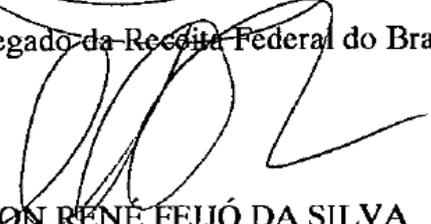
- 10) Esgotado o prazo concedido, sem o atendimento da referida intimação, passamos a análise do pedido, à luz da documentação acostada ao presente processo.
- 11) O relatório de fls. 74 a 93, demonstra que atualmente o interessado não se encontra em situação regular perante esta RFB, seja por irregularidades na apresentação de DITR, seja pela existência de processos com débitos exigíveis, seja ainda pela existência de inúmeros débitos em aberto no conta corrente de pessoa jurídica.
- 12) Por outro lado, a consulta realizada por meio do sistema Sisbacen ao Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal – Cadin, demonstra em seu resultado à fl. 71, a existência de registros em nome do interessado, tanto por parte do Fundo Nacional de Desenvolvimento Educacional, bem como pela Procuradoria da Fazenda Nacional.
- 13) Desta forma, o sistema IRPJOEIF foi alimentado com a informação de irregularidade fiscal do contribuinte, determinando, conforme diagnóstico de fls. 94 a 99, o indeferimento do Perc em questão.
- 14) Ante todo o anteriormente exposto, considerando não satisfeitos os requisitos que impossibilitavam o reconhecimento da aplicação em incentivos fiscais efetivada pelo contribuinte, PROPONHO o **indeferimento** do Perc objeto do presente.

À consideração superior.


Osvaldo Felix Albini
AFREB - Matrícula 63855 - Del. de competência
Port. Gab. DRF/CTBA, nº 143, DOU de 09/12/2006

26/08/08

Encaminhe-se ao Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Curitiba.


CARLSON RENÉ FEIJÓ DA SILVA
Chefe do Serviço de Orientação e Análise Tributária

26/08/08

De acordo com a análise prévia, que aprovo, no uso da competência prevista no art. 238, inciso VI, do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF n. 95, de 30 de abril de 2007, decido pelo **indeferimento** do Pedido de Revisão da Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC objeto dos presentes autos de processo administrativo.

Diante de tal revés, o ora Recorrente apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 107 a 122), alegando que a decisão é nula, seja pela Fiscalização não ter analisado a opção pelo benefício à época de sua entrega, bem como pelo sistema da RFB ser manifestamente falho e incongruente em relação a pendências ativas.

Ato contínuo, a DRJ de Curitiba/PR proferiu o v. Acórdão (fls. 124 a 127) ora recorrido, indeferindo o pedido contido na Manifestação de Inconformidade. De tal v. Acórdão, desatacam-se a ementa e os seguintes trechos:

**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO
TRIBUTÁRIA**

Período de apuração: 01/01/2004 a 30/11/2004

PERC. DÉBITOS FISCAIS. ÓBICE.

**A existência de débitos tributários obsta a concessão
ou reconhecimento de incentivo fiscal.**

Solicitação Indeferida

(...)

A intimação enviada à contribuinte (fls. 55-56) é bastante específica. Deveria: **1) comprovar a extinção ou a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários relativos a três débitos já ajuizados** (processos nº 10980-502.690/2006-06, nº 10980-003.871/2007-27, e nº 10980-011.369/2002-85); **2) comprovar o recolhimento dos tributos declarados na DIPJ 2005;** **3) apresentar recibos de entrega de três DITR, ali perfeitamente discriminadas;** e **4) apresentar comprovantes da regularização das situações que deram causa à sua inclusão no CADIN, indicadas no demonstrativo que lhe foi enviado junto com a intimação.**

(...)

Não é possível aferir a consistência do que alega. O fato concreto é, **primeiro**, que por expresse comando legal (art. 60 da Lei nº 9.069, de 29/06/1995), a existência de débitos fiscais obsta a concessão de incentivos fiscais; e, **segundo**, que existem pendências e que estas, **debalde**, foram apontadas de forma absolutamente inequívoca à contribuinte, bem como lhe foi assinalado prazo – posteriormente dilatado – para que as remediasse.

Em assim sendo, não existem condições de deferir o PERC.

Estando assim convencido, voto pelo indeferimento da manifestação de inconformidade.

Em face do v. Acórdão, o Recorrente interpôs o Recurso Voluntário (fls. 130 a 198), agora sob apreço, repisando os argumentos da Manifestação de Inconformidade e acostando novos documentos (listagem SINCOR, extrato de débitos de IRRF referentes a processo administrativo de 2003 e seus respectivos DARFs recolhidos, cópias de Petições e Cartas à RFB esclarecendo a suposta não entrega de declarações de ITR, pedidos de baixa cadastral fiscal de tais bens e cópia de acordo judicial, no qual os imóveis rurais, inicialmente arrestados e sequestrados, foram-lhe dados em pagamento por Réus em Ação de Prestação de Contas e de Indenização), todos visando à comprovação da ausência dos débitos apontados pelo sistema da RFB.

Na seqüência, os autos foram encaminhados para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella- Relator

O Recurso Voluntário é manifestamente tempestivo e sua matéria se enquadra na competência desse N. Colegiado. Os demais pressupostos de admissibilidade igualmente foram atendidos.

Como demonstram os autos, pode-se constatar inicialmente que em momento algum foi feita a análise específica da existência de débitos ativos em face da decorrente no momento da opção ao benefício para o FINOR (DIPJ especial de 2004 - cisão parcial).

Ao seu turno, todas as manifestações das Autoridades Fazendárias julgadoras se voltaram a verificar as pendências constantes do sistema da Receita Federal do Brasil nos momentos de análise e apreciação de procedência do PERC, o que foi feito no ano de 2008.

Nesse sentido, a r. Decisão que primeiro indeferiu o PERC se limita a atestar que *o sistema IRPJOEIF foi alimentado com a informação de irregularidade fiscal do contribuinte, determinando, conforme diagnóstico de fls. 94 a 99, o indeferimento do Perc em questão.* Essa é fundamentação da denegação ao contribuinte, não se aprofundando na origem e data das pendências, apenas remetendo às consultas efetuadas em agosto de 2008.

E, por sua vez, no v. Acórdão recorrido a situação é muito semelhante, afirmando que *deveria [o Recorrente]: 1) comprovar a extinção ou a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários relativos a três débitos já ajuizados (processos nº 10980-502.690/2006-06, nº 10980-003.871/2007-27, e nº 10980-011.369/2002-85); 2) comprovar o recolhimento dos tributos declarados na DIPJ 2005; 3) apresentar recibos de entrega de três DITR, ali perfeitamente discriminadas; e 4) apresentar comprovantes da regularização das situações que deram causa à sua inclusão no CADIN, indicadas no demonstrativo que lhe foi enviado junto com a intimação. (...) O fato concreto é, primeiro, que por expresso comando legal (art. 60 da Lei nº 9.069, de 29/06/1995), a existência de débitos fiscais obsta a concessão de incentivos fiscais; e, segundo, que existem pendências e que estas, debalde foram apontadas de forma absolutamente inequívoca à contribuinte, bem como lhe foi assinalado prazo - posteriormente dilatado - para que as remediasse.*

Em primeiro lugar, o V. Acórdão contém informação equivocada. Não foi solicitado ao Recorrente as comprovações dos tributos declarados na DIPJ 2005.

Ainda, todos os supostos débitos mencionados neste v. Acórdão têm origem posterior à opção feita na DIPJ especial de 2004, (inclusive aqueles apontados em consulta ao CADiN e o do Processo Administrativo nº 10980-011.369/2002-85, o qual, apesar de gerado em 2002, só teve sua inserção no sistema como "ativo" em 18/06/2006 e ajuizamento para cobrança em 26/06/2007 - fl. 90) não se demonstrando com sucesso a existência de um débito plenamente exigível no período original da opção.

Mister esclarecer que a mera constatação de ausência de entrega de DITRs, *per si*, não constitui débito tributário exigível, ativo, visto que não constam lançamentos isolados de penalidades por descumprimento de tal obrigação acessória em seu "conta corrente" (o art. 60 da lei nº 9.069/65 é claro quando condiciona os benefícios à *comprovação pelo contribuinte, pessoa física ou jurídica, da quitação de tributos e contribuições federais*). Mas mesmo assim, nesse ponto, justificando a razão da ausência de entrega de Declarações, o Recorrente faz prova nos recursos apresentados de que já estava esclarecendo, junto à RFB, tais supostas pendências acessórias, existindo inúmeros processos administrativos específicos para cada imóvel, ainda sob análise, e pedidos de baixa cadastral deles, sendo estes, inclusive, objeto de uma Ação Judicial de Prestação de Contas e de Indenização.

Mesmo que de forma equivocada, é relatado no v. Acórdão o descumprimento do Recorrente em trazer documentos de recolhimento do ano de 2004 (*DIPJ 2005*, que sequer foi a Declaração objeto da opção referente ao PERC sob julgamento). Ainda que tivesse sido solicitado ao contribuinte tal documentação - o que NÃO HOUVE - estaria sendo criada uma espécie de presunção de débito em aberto, o que não poderia obstar o benéfico pretendido.

Melhor explicando, tal exigência claramente se trata de requisito genérico para concessão de benefício, vez que nos Extratos, várias vezes juntados aos autos, não há menção expressa a débito de IRPJ ou CSLL de tal período, representando, igualmente, uma inversão automática do ônus probatório da existência de débitos.

Fica claro que o indeferimento do PERC se deu em razão da existência de supostos débitos em aberto nos momentos em que os decisórios foram exarados, qual seja agosto e novembro de 2008 e pelo descumprimento de exigências descabidas. Ainda que o Recorrente não tenha atendido a Intimação para esclarecimento e regularização das supostas pendências apresentadas, todas aquelas que foram objetivamente detectadas são referentes a débitos ativos, posteriores à opção pelo benefício.

Claramente, o v. Acórdão deve ser reformado, à medida em que colide frontalmente com o teor da Súmula 37 e com a jurisprudência majoritária deste E. CARF/MF.

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."

O sentido dessa norma (artigo 60 da Lei nº 9069/95) não é tolher o direito do contribuinte ao usufruto dos benefícios - os quais em questão, possuem, inclusive, intenção final de fomento econômico regional - mas apenas condicionar o seu gozo à quitação ou regularização de eventuais débitos e pendências fiscais em aberto.

Diante disso, em não havendo a constatação precisa e objetiva de que, na data da entrega da DIPJ, o contribuinte possuía débitos de tributos ou contribuições federais plenamente exigíveis, não há motivação legal para impedir a fruição do benefício optado. Ainda que novos débitos surjam após a data da entrega da declaração, estes apenas terão relevância para a concessão de benefícios nos períodos posteriores, temporalmente correspondentes a tais créditos tributários ativos.

Superada a ponderação de necessidade de reforma do v. Acórdão, a qual se mostra imperiosa, deve ser feita a análise devida da documentação constante dos autos, seja trazida pelo contribuinte, seja acostada pelos Órgãos de Fiscalização, à luz da Súmula mencionada.

Não obstante ter o ora Recorrente trazido documentos probatórios e esclarecimentos de sua regularidade em relação a determinados períodos no seu Recurso Voluntário (fls. 138 a 198) e, da mesma forma, tenha sido acostado diversas vezes Certidões e Extratos referente à situação fiscal do contribuinte, não há elementos nos autos bastantes à clara comprovação precisa da inexistência de débitos ativos, ao tempo da opção. Ressalve-se aqui, mas uma vez, o descabimento de se exigir, genericamente, do contribuinte a prova de sua lisura fiscal na época da opção pelo incentivo.

Mesmo assim, é interessante apontar que, no julgamento do Acórdão nº 10323546, de 14/08/2008, proferido pela C. 3ª Câmara do E. Primeiro Conselho de Contribuintes, que também serviu de paradigma para a Súmula CARF nº 37, os I. Julgadores enfrentaram situação muito semelhante e adotaram o seguinte entendimento:

A análise do favor fiscal caminhou em sentido diverso da jurisprudência deste Conselho, segundo a qual, para seu gozo, a beneficiada deve estar regular na data da entrega da declaração (e não na data do pedido de revisão ou do despacho administrativo ou em outro qualquer).

(...)

Não há no processo comprovação cabal de que a empresa estava regular em 1998; por outro lado, também não há prova em contrário. Cabe fixar a quem deve realizar tal prova.

É cediço que a SRF orienta a apresentação da prova da regularidade relativamente à data do pedido, assim como no curso do processo e não na data da entrega da declaração.

Assim, se o pedido houvesse sido indeferido com base em algum débito comprovadamente contemporâneo da declaração de rendas, caberia à defesa fazer prova em contrário no recurso voluntário. No entanto, não é o caso nos presentes autos

No mesmo sentido é o Acórdão n.º 1102001.334, de votação unânime e de Relatoria do I. Cons. Ricardo Marozzi Gregório, proferido em 04/05/2015, pela 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara dessa mesma 1ª Seção, trazendo, de forma explicativa, essa mesma posição jurisprudencial do CARF/MF:

Este acórdão[o de nº 10323546, acima citado, que deu origem à Súmula 37] traz lição no sentido de determinar a distribuição dos ônus de prova. Entende-se que, tendo a Administração Pública comprovado, quando do indeferimento do pedido, que a Contribuinte tinha débitos ou pendências ao tempo da opção ou do Pedido de Revisão, qualquer que seja, então ainda restaria à Contribuinte a possibilidade de comprovar que os débitos não existiam, ou não eram exigíveis.

Entretanto, caso nenhuma das duas partes consiga comprovar nada, então a presunção é que deve ser aceito o pleito da Contribuinte.

Como se observa, o entendimento foi claramente firmado no sentido de ser necessária, inicialmente, a oposição pelo Fisco ao contribuinte da existência de determinada pendência, à época da opção e, por sua vez, caberia ao contribuinte elidir tal demonstração, através de prova, durante o processo administrativo.

Processo nº 10980.011850/2007-85
Acórdão n.º 1402-002.277

S1-C4T2
Fl. 211

Posto isso, vez que a Fiscalização não apontou, objetivamente, débitos ativos no momento da escolha pelo benefício, tendo o v. Acórdão *a quo* baseado sua improcedência na análise de débitos surgidos em momento posterior e no descumprimento de exigência abstrata e genérica de prova de regularidade, conclui-se não haver a causa legal prevista no artigo 60 da Lei nº 9.060/95 capaz de obstar o gozo do incentivo.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário, para reformar o v. Acórdão recorrido e deferir o Pedido de Revisão de Incentivo Fiscal, em seus termos, concedendo ao contribuinte o benefício pretendido.

(assinado digitalmente)

Caio Cesar Nader Quintella - Relator.