



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

Processo nº 13804.001059/2003-62
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-001.762 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de janeiro de 2017
Matéria PERC
Recorrente NORCHEM HOLDINGS E NEGÓCIOS S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999

PERC. SÚMULA.

Uma vez que a Recorrente comprovou sua regularidade fiscal em momento anterior ao término do processo administrativo fiscal, resta a este colegiado outorgar o usufruto do referido benefício fiscal, em conformidade com a Súmula CARF nº 37.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, nos termos do voto do Relator.

(Assinado Digitalmente)

Antônio Bezerra Neto - Presidente

(Assinado Digitalmente)

Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio Bezerra Neto (Presidente), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Livia De Carli Germano, Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa (Relator), Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin e Abel Nunes de Oliveira Neto.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão proferida pela 8ª Turma da DRJ/SPO I (Acórdão 16-21.941, de 25 de junho de 2009) que indeferiu o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC apresentado pela empresa, em razão de falta de comprovação de regularidade fiscal.

Por bem tratar dos fatos, reproduzo o relatório da turma da DRJ:

A contribuinte acima identificada ingressou com o PERC – Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais de fl. 01, tendo em vista que não houve ordem de emissão para o incentivo (fls. 02 e 127/128), relativamente à sua opção por aplicação de parte do IRPJ relativo ao ano-calendário 1999, exercício 2000, no FINOR.

1.1.O “EXTRATO DAS APLICAÇÕES EM INCENTIVOS FISCAIS” (fl. 02), que acompanha o pedido, nos informa que não houve ordem de emissão para o FINOR pelas seguintes ocorrências: 14-CONTRIBUINTE COM DÉBITOS DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES FEDERAIS E/OU COM IRREGULARIDADES CADASTRAIS (LEI 9069/95, ART. 60).

2.Por meio do Despacho Decisório de fls. 256, proferido em agosto de 2008, a autoridade administrativa competente indeferiu o pedido, com base no artigo 60 da Lei nº 9.069, de 29/06/1995, tendo em vista o resultado de consultas sobre a Regularidade Fiscal da Pessoa Jurídica, sintetizada à fl. 255.

2.1. O auditor fiscal designado para apreciar o pedido informou que:

(...)

Após análise do processo de acordo com a NE/SRF/COSAR/COSIT N° 03 de 13 de setembro de 2002, foi constatado que o contribuinte possuía pendências impeditivas a liberação do incentivo.

Foi, então, o contribuinte intimado em 23/06/08 a regularizar as pendências, conforme fl. 150.

Feita nova análise da regularidade fiscal, foi constatado que ainda havia pendências impeditivas a liberação do Incentivo, conforme consta do relatório à página 255.

*Tendo em vista que a concessão ou reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal, relativo a tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, fica condicionada à comprovação pelo contribuinte da quitação de tributos e contribuições federais (Lei 9069/95), proponho que o processo de PERC - Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais, do exercício de 2000, seja **indeferido**.*

3.Inconformada com o referido Despacho Decisório, do qual foi devidamente cientificada em 14/11/2008 (fls. 257-verso), a interessada apresentou, em 09/12/2008, a manifestação de inconformidade de fls. 258 a 269, acompanhada dos documentos de fls. 270 a 291.

3.1.Na peça de defesa a interessada alega, preliminarmente a nulidade da intimação nº 6244/2008 e do “parecer” que a embasa, porquanto não se trata de

decisão administrativa. Ocorre, no entender da manifestante afronta a determinação contida no artigo 31 do Decreto nº 70.235/1972, na medida em que deveria conter (i) o relatório resumido do processo, (ii) a fundamentação legal com a apreciação de todos os argumentos de fato e de direito alegados, (iii) conclusão fundamentada; e (iv) ordem de intimação do contribuinte.

3.1.1. Também seriam nulos: a intimação e o “parecer”, na medida em que não consta do referido parecer os fundamentos pelos quais se exige a comprovação de regularidade fiscal no momento da apreciação do PERC. Alega não ter havido, por parte do Fisco, qualquer esforço investigativo no sentido de aferir a real existência dos débitos. Acusa que o argumento utilizado para o indeferimento (razões evasivas) estaria a violar o princípio do devido processo legal e os postulados constitucionais do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF/1988)

3.2. Sob o tópico “IV – DAS RAZÕES JURÍDICAS PARA A REFORMA DO PARECER”, a interessada alega a impossibilidade de se exigir da requerente a regularidade fiscal posteriormente (quase dez anos após) à data de opção pelo investimento. Ressalta que os *investimentos aos fundos regionais deram-se em 2000, ano em que foi entregue a Declaração de Rendimentos da Requerente. Nesta data, e somente nesta, é que deve ser perquirida a regularidade do sujeito passivo.*

3.2.1. Argumenta a impugnante que a opção pela destinação do imposto por ela recolhido para fundos de investimentos regionais se deu com base na Lei nº 8.167/1991, com as modificações perpetradas pela Lei nº 9.532/1997 e que em ambos diplomas legais não se cogita da possibilidade do contribuinte ter seu benefício vedado em razão da existência de débitos perante a Secretaria da Receita Federal, a Procuradoria da Fazenda Nacional, nem muito menos junto ao FGTS. Como a legislação citada não impõe qualquer restrição como pretendido pelo despacho decisório, a denegação do benefício com base em dados ocorridos muitos anos após a manifestação da opção estaria em desacordo com os princípios da segurança jurídica e da legalidade.

Após julgamento, a DRJ decidiu por indeferir o pedido da ora manifestante, com base no seguinte trecho de Ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1999

DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE.

Não procede a arguição de nulidade do lançamento quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

PERC - QUITAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES FEDERAIS - PROVA.

Nos termos do art. 60 da Lei 9.069/95, a concessão ou reconhecimento de qualquer incentivo fiscal fica condicionada à comprovação pelo contribuinte da quitação de tributos e contribuições federais. Diante da ausência desta prova o PERC não pode ser deferido.

Solicitação Indeferida

Irresignada com a decisão da instância *a quo*, a empresa interpôs Recurso Voluntário a este Conselho, aduzindo os mesmos pontos alegados na manifestação de inconformidade, os quais reproduzo a seguir para trazer mais didática ao relatório:

III. PRELIMINARMENTE

Pleiteia a Recorrente pela nulidade do ato do indeferimento do PERC em razão da administração ter extrapolado o prazo minimamente razoável para se manifestar na presente situação.

III.1. Da preclusão temporal do direito da Administração apreciar o PERC - Decadência

Argumenta que a opção pelo incentivo foi no ano-calendário 1999 (com a entrega da DIPJ 2000), sendo que a administração somente indeferiu o PERC em 29/08/2008, ou seja, mais de oito anos após a manifestação da empresa.

Defende que foi baixada Portaria Interministerial nº 237 dos Ministérios da Fazenda e da Integração Social, determinando que a RFB apreciasse os PERC de 1999 no prazo de 12 meses, a contar da publicação da Portaria, que foi em 26/07/2002. Que, somente em 23/06/2008, ou seja, após 6 anos da edição da Portaria, a administração deu andamento ao processo, indeferimento, posteriormente, o pedido.

Alega que, por interpretação isonômica, pode ser aplicado no caso o disposto no art. 54 da Lei 9.784/99 e art. 1º do Decreto 20.910/32.

Art. 54 da Lei 9.784/99. "O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má fé." (grifou)

Art. 1º do Decreto 20.910/32 - "As Dividas Passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem." (grifou)

III.2. Da decadência: homologação tácita da declaração da "opção" efetuada pelo contribuinte

A Recorrente pugna pela decadência com base no art. 150, par. 4º do CTN (o termo *a quo* é a data da declaração firmada em DIPJ - junho de 2000; logo, segundo a recorrente, o direito do indeferimento decaía em junho de 2005). Isto porque defende a Recorrente que ao indeferir o PERC, apesar de não constituir lançamento de crédito tributário, indiretamente, a decisão da Administração terá reflexo na esfera jurídica do contribuinte, na medida em que, apesar da destinação de parcela do seu Imposto de Renda ao Fundo de Investimentos, ele não receberá os certificados de investimento a que faz jus nos termos do artigo 603 do RIR, os quais deverão ser convertidos, mediante leilão especial, em títulos pertencentes às carteiras dos fundos, de acordo com suas respectivas cotações, nos termos do artigo 605 do RIR. Ou seja, o indeferimento do PERC acarreta não só um ônus financeiro à Recorrente, como evidentemente representa ato que atinge sua esfera jurídica.

III.3. Da ilegitimidade da exigência de regularidade fiscal para homologação do incentivo fiscal

Para fundamentar seu pedido, a Recorrente informa o que segue:

(transcrição do RV)

34. O direito da Recorrente em optar pela destinação de parcela do imposto de renda pago aos fundos regionais como parte do programa de incentivo fiscal foi ilegitimamente indeferido pela Secretaria da Receita Federal, já que condicionado à comprovação de sua regularidade fiscal.

35. Ora, a adesão ao programa de incentivos fiscais para fins de investimentos regionais não pode ser prejudicada pelo fato de a Receita Federal presumir, supor, a existência de apontamentos, irregularidades ou pretensos débitos perante o Fisco, em manifesta violação aos princípios constitucionais da legalidade e da segurança jurídica.

36. Na realidade, verifica-se que impedimentos levantados relativos a supostos débitos fiscais estão servindo como óbice à prática de uma série de atos que não guardam qualquer correlação com a regularidade fiscal do contribuinte.

37. Ora, é de conhecimento geral a caótica situação cadastral porque passam os órgãos de Administração Fazendária, os quais obrigam os contribuintes a todo instante a comprovarem a inexistência de débitos fiscais quitados por meio de documentos de arrecadação fiscal, a conversão de depósitos judiciais já extintos, entre outras situações mais esdrúxulas.

38. Nesse cenário, condicionar as atividades e demais atos praticados rotineiramente pelos contribuintes à constante comprovação de regularidade fiscal é inviabilizar o exercício regular da atividade econômica, em flagrante violação ao art. 170 da Constituição Federal.

IV. DOS DEMAIS FUNDAMENTOS PARA A REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA

Em síntese, a empresa declara que a decisão merece ser reformada pois fundamentou-se somente no art. 60 da Lei 9.065/95 para indeferir o PERC.

IV.1. Da Nulidade da Intimação nº 6244/2008 e o Parecer que a embasa

A Recorrente pugna pela nulidade da decisão recorrida, afirmando que a decisão pecou pela omissão de pontos fundamentais, que deveriam pertencer obrigatoriamente a uma decisão que analisa um PERC: (i) relatório resumido do processo, (ii) fundamentação legal com a apreciação de todos os argumentos de fato e de direito alegados, (iii) conclusão fundamentada, e (iv) ordem de intimação do contribuinte, nos exatos termos do disposto no art. 31 do Decreto no 70.235/72, *in verbis*:

"Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo

referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências."

Alega que o parecer e a decisão ora recorrida fundamentaram o indeferimento do pleito na alegação de existência de débitos da Recorrente, sem, no entanto, imprimir qualquer esforço investigativo para comprovar efetivamente a existência de tais débitos. Além disso, passados mais de 8 (oito) anos entre a formalização da opção e a apreciação do seu pedido, a Administração não teria como apontar efetivamente as irregularidades fiscais que fundamentaram o indeferimento da rogativa. Sendo assim, a Administração, ao indeferir o pedido com base nas informações de débitos fiscais existentes no período da análise do PERC - ou seja, mais de 8 (oito) anos após a formalização do pedido - lançou mão desse expediente evasivo (análise da regularidade fiscal na data da análise do pedido) pelo fato de não conseguir meios de averiguar, depois de tanto tempo, a regularidade fiscal da Recorrente na época da formalização do pedido.

IV.2. Da Impossibilidade de se exigir da Recorrente prova de Regularidade Fiscal posteriormente à sua opção pelo Investimento como condição à fruição do benefício

Neste ponto, alega mais uma vez a Recorrente que a administração não poderia exigir prova da regularidade fiscal na data da análise do PERC, mas sim no momento da destinação dos recursos ao Fundo investido, ou seja, quando da opção na Declaração de Rendimentos. Apresenta, para isso, jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes favorável ao seu entendimento.

IV.3. Da Ilegalidade na exigência de CND como Pressuposto para Concessão do Benefício Fiscal

Neste ponto, questionou a decisão da DRJ que afastou a alegação de ilegalidade da análise do PERC, que condicionara a permissão ao benefício à prova de sua regularidade fiscal (exigência de CND), com base no art. 60 da Lei 9.065/95.

A Recorrente entende que a opção pela destinação do imposto para fundos de investimento regionais se deu com base na Lei nº 8.167/91. Veja:

"Art. 1º A partir do exercício financeiro de 1991, correspondente ao período-base de 1990, fica restabelecida a faculdade da pessoa jurídica optar pela aplicação de parcelas do imposto de renda devido:

I - no Fundo de Investimentos do Nordeste (Finor) ou no Fundo de Investimentos da Amazônia (Finam) (Decreto-Lei nº 1.376, de 12 de dezembro de 1974, art. 11, alínea a), bem assim no Fundo de Recuperação Econômica do Espírito Santo (Funres)

(Decreto-Lei nº 1.376, de 12 de dezembro de 1974, art. 11, V); e (...)

Art. 3º A pessoa jurídica que optar pela dedução prevista no art. 1º recolherá nas agências bancárias arrecadoras de tributos

federais, mediante Darf específico, o valor correspondente a cada parcela ou ao total do desconto.

§ 1º O Departamento do Tesouro Nacional autorizará a transferência dos recursos ao banco operador no prazo de quinze dias de seu recolhimento, para crédito ao fundo correspondente, à ordem da respectiva Superintendência de Desenvolvimento Regional.

§ 2º Após decorrido o prazo de que trata o parágrafo anterior, os recursos serão transferidos aos respectivos fundos devidamente corrigidos pela variação do Bônus do Tesouro Nacional Fiscal.

§ 3º Os valores das deduções do Imposto de Renda, expressos na respectiva declaração, serão recolhidos pelo contribuinte devidamente corrigidos pelo mesmo índice de atualização aplicado ao valor do Imposto de Renda, de acordo com a sistemática estabelecida para o recolhimento desse tributo.

§ 4º O recolhimento das parcelas correspondentes ao incentivo fiscal ficará condicionado ao pagamento da parcela do Imposto de Renda. (...)

Art. 9º As agências de desenvolvimento regional e os bancos operadores assegurarão às pessoas jurídicas ou grupos de empresas coligadas que, isolada ou conjuntamente, detenham, pelo menos, cinquenta e um por cento do capital votante de sociedade titular de projeto beneficiário do incentivo, a aplicação, nesse projeto, de recursos equivalentes a setenta por cento do valor das opções de que trata o art. 1º, inciso I. (...)"

Com base neste dispositivo legal, a Recorrente afirma que somente há 2 (duas) condições impostas aos contribuintes para se aplicar parte do imposto em fundos de investimentos regionais: "i) o contribuinte estava obrigado ao pagamento integral do IR, sendo destinada parcela do valor recolhido ao respectivo Fundo; ii) o contribuinte haveria de manifestar essa opção na sua declaração de rendimentos."

Por estas razões - exigência de regularidade fiscal, ainda mais em período demasiadamente posterior ao pedido do benefício -, afirma a Recorrente que houve violação ao princípio da segurança jurídica.

No entanto, após a indicação deste processo para pauta na sessão de julgamento de novembro de 2016, a Recorrente protocolou na data de 03 de novembro de 2016 petição de juntada de documentos que oferecem prova de sua regularidade fiscal perante o FGTS, a Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, Relator

O Recurso preenche os requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, a empresa ingressou com o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais (PERC) e teve seu pedido indeferido, tendo em vista falta de comprovação de regularidade fiscal.

Não obstante todas as razões trazidas no Recurso Voluntário da Recorrente, entendo que tais questões devem ser superadas em razão do que passo a dispor adiante.

Posteriormente à publicação do Acórdão nº 16-21.941, de 25 de junho de 2009, da DRJ/SPO I, foi editada e publicada a Súmula Vinculante CARF nº 37 (cf. Portaria MF nº 383, de 14/07/2010), que traz em seu bojo resolução sobre a questão do momento em que se deve ser analisada a regularidade fiscal de uma empresa que opta por utilizar-se do benefício fiscal para alocar parte do imposto de renda a fundos de investimento incentivados.

De acordo com a referida Súmula, o momento da análise da regularidade fiscal quanto ao PERC cinge-se ao período da entrega da Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica em que se fez a opção, permitindo outrossim a prova da quitação em qualquer outro momento processual. Veja:

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.

Ou seja, a Súmula do CARF interpretou que a prova da regularidade fiscal pode ser juntada até o encerramento do procedimento fiscal, estendendo assim seu prazo de comprovação.

A empresa Recorrente protocolou, na data de 03 de novembro de 2016, petição de juntada de documentos que oferecem prova de sua regularidade fiscal perante o FGTS, a Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Em análise, constatei que as referidas certidões abrangem o mesmo período de validade. Conforme se pode atestar também, a certidão dos tributos federais também contempla a análise da regularidade fiscal quanto às contribuições sociais previdenciárias:

Certificado de Regularidade do FGTS - CRF

Inscrição: 46570388/0001-67

Razão Social: NORCHEM HOLDINGS E NEGÓCIOS SA

Endereço: AV BRIGADEIRO FARIA LIMA 3729 ANDAR 10 - PARTE / ITAIM BIBI / SAO PAULO / SP / 4538-905

A Caixa Econômica Federal, no uso da atribuição que lhe confere o Art. 7, da Lei 8.036, de 11 de maio de 1990, certifica que, nesta data, a empresa acima identificada encontra-se em situação regular perante o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

O presente Certificado não servirá de prova contra cobrança de quaisquer débitos referentes a contribuições e/ou encargos devidos, decorrentes das obrigações com o FGTS.

Validade: 29/09/2016 a 28/10/2016

Certificação Número: 2016092902505359627452

Informação obtida em 03/10/2016, às 17:56:12.

A utilização deste Certificado para os fins previstos em Lei está condicionada à verificação de autenticidade no site da Caixa:

www.caixa.gov.br

**CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITOS
RELATIVOS AOS TRIBUTOS FEDERAIS E À DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO**

Nome: NORCHEM HOLDINGS E NEGOCIOS SA

CNPJ: 46.570.38810001-07

Ressalvado o direito de a Fazenda Nacional cobrar e inscrever quaisquer dívidas de responsabilidade do sujeito passivo acima identificado que vierem a ser apuradas, é certificado que:

1. constam débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN), ou objeto de decisão judicial que determina sua desconsideração para fins de certificação da regularidade fiscal; e

2. constam nos sistemas da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) débitos inscritos em Dívida Ativa da União com exigibilidade suspensa nos termos do art. 151 do CTN, ou garantidos mediante bens ou direitos, ou com embargos da Fazenda Pública em processos de execução fiscal, ou objeto de decisão judicial que determina sua desconsideração para fins de certificação da regularidade fiscal.

Conforme disposto nos arts. 205 e 206 do CTN, este documento tem os mesmos efeitos da certidão negativa.

Esta certidão é válida para o estabelecimento matriz e suas filiais 8, no caso de ente federativo, para todos os órgãos e fundos públicos da administração direta a ele vinculados. Refere-se à situação do sujeito passivo no âmbito da RFB e da PGFN e abrange inclusive as contribuições sociais previstas nas alíneas 'a' a 'd' do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Certidão emitida gratuitamente com base na Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 1.751, de 02/10/2014.

Emitida às 09:40:07 do dia 18/07/2016 <hora e data de Brasília>.

Válida até 14/01/2017.

Código de controle da certidão: **C6E3.2CE4.6014.D7B9**

Qualquer rasura ou emenda invalidará este documento.

Desta forma, e em razão da demonstração hodierna - mas, antes do encerramento do processo administrativo fiscal - da regularidade fiscal por parte da Recorrente, entendo que foi preenchido o requisito essencial para o deferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), em consonância com o que dita a supracitada Súmula do CARF.

Nesse sentido, voto por DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

(Assinado Digitalmente)

Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa - Relator