



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

Processo nº 13876.000472/2006-17
Recurso nº 99.999 Voluntário
Resolução nº **1401-000.233 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 08 de maio de 2013
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente PRIMO SCHINCARIOL INDÚSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Cristiane Silva Costa, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira. e Jorge Celso Freire da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº **14-28.183**, da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Ribeirão Preto-SP.

Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância:

2.-- omissão de receitas, ano calendário de 2004, assim considerada pela fiscalização, fls. 222/223:

2.1.-- - a diferença entre o valor do saldo da conta fornecedores, constante do balanço de 31/12/ Questionam-se exigências de ofício do imposto de renda de pessoa jurídica, R\$ 4.292.035,16, fls. 245, e, por reflexividade, do PIS, R\$ 34.330,89, fls. 251, da COFINS, R\$ 158.130,19, fls.256 e da CSLL, R\$ 1.561.961,74, fls. 261, acrescidas de penalidade de ofício, 75%, e juros moratórios SELIC, atinentes aos anos calendário de 2004 e 2005, lastreadas nos seguintes elementos:

2004 e a Trata-se de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais (PERC), protocolizado em 11/09/2006, relativo a opção por investimento, exercida na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) do ano-calendário de 2003, cujo extrato de aplicação registra as ocorrências (01) redução de valor por opção acima do limite legal; (05) redução de valor por erro na apuração da base de cálculo na declaração;

(11) contribuinte com débitos de tributos e contribuições federais (art. 60 da Lei n. 9.069/1995), e, (15) sem efeito opção para o Finor de contribuinte não enquadrado no art. 9º da Lei n. 8.167, de 1991, (Medida Provisória n. 2.199-14/2001, art. 18).

Em atendimento da intimação n. 13876.1097/2006-DRF/SOR/ARF/ITU, de 14/09/2006 (fl. 294) que instou a apresentar cópias dos Documentos de Arrecadação (Darf) correspondentes ao ano-calendário de 2004, além de regularizar algumas pendências relacionadas, a contribuinte arguiu que comprovara sua regularidade fiscal no momento em que apresentou o PERC; razão por que não havia motivo para condicionar a concessão do incentivo à regularização de débitos posteriores.

No que se refere aos débitos apontados na intimação alegou que parte deles havia sido paga; outra encontrava-se em discussão judicial, inclusive inscrições em cobrança no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), ao mesmo tempo em que apresentou cópia do extrato de aplicação em incentivos fiscais (fl. 793) e informações sobre andamento dos processos judiciais referidos na notificação .

Posteriormente a contribuinte fora novamente intimada a instruir o processo com documentos relativos aos débitos com exigibilidade suspensa por decisão judicial, conforme assentado no Termo de n. 923/2008 MTMR, de 23/06/2008 (fl. 807).

Nos termos do Despacho Decisório DRF/SOR/SEORT n. 475/2008, prolatado em 11/07/2008 (fls. 825/827), a pretensão da interessada fora indeferida sob o fundamento de que não apresentara documentos necessários à análise do pleito.

Notificada, ingressou a contribuinte com a impugnação de fls. 858/867 em que alegou não ter recebido a intimação n. 923/2008 (fls 807) embora sua regularidade

fiscal tivesse sido comprovada em outra oportunidade, nos termos de certidões positivas com efeitos de negativa emitidas no âmbito do presente processo administrativo, contemporâneas ao pedido (fls. 20, 21 e 794). Aduziu que a comprovação da regularidade fiscal deve ser contemporânea à época em que ingressou com o PERC, não posteriormente, quando a administração tributária efetua a análise do pedido.

Vindos os autos para esta Delegacia de Julgamento, de sua análise verificou-se que não consta o comprovante de recebimento da intimação de fls. 807, tampouco documentação que comprove ser a contribuinte detentora de projeto próprio beneficiário do incentivo, prioritário para o desenvolvimento regional, caracterizado no art. 9º da Lei nº 8.167, de 1991.

Por tal motivo, retomaram os autos à unidade de origem para que fosse juntado comprovante de ter sido a contribuinte notificada da intimação n. 923/2008 – MTMR (fl. 807), bem assim, se inexistente comprovação de entrega da notificação, que se procedesse a nova intimação para que a interessada, se fosse de sua conveniência, acrescentasse o que entendesse necessário. Além disso, deveria a contribuinte ser intimada a comprovar que detém projeto próprio beneficiário do incentivo, prioritário para o desenvolvimento regional, caracterizado no art. 9º da Lei nº 8.167, de 1991, objeto da ocorrência n. 15 listada no extrato de fl. 793.

Em atendimento, prolatou-se o Termo de Intimação n. 1274/2009-MTMR, de 19/10/2009, para que a contribuinte apresentasse certidão de objeto e pé dos débitos com exigibilidade suspensa; certidão negativa de débito previdenciário, do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço; documentos que comprovassem estar enquadrada na regra do art. 9º da Lei n. 8.167, de 1991; demonstrativo das compensações efetuadas, quando autorizadas judicialmente, além de comprovantes de depósitos judiciais ou de recolhimentos dos débitos inscritos em cobrança (fl. 890).

Em resposta, ela ingressou com a petição autuada sob fl. 892 em que pleiteou prazo suplementar de trinta dias para atendimento da intimação antes referida.

Em seguida ao encaminhamento dos autos para esta Delegacia de Julgamento, ingressou a contribuinte com o expediente de fls. 904/905 que capeia cópias dos estatutos consolidados de Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S.A. e Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S.A., cópias de ata de assembléia geral de Schincariol Participações e Representações S.A., cópias dos Livros de Registro de Ações Nominativas de Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S.A. e Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S.A., além de cópia do aceite da Resolução n. 11.113, que aprovou o Parecer DAI/ATT-027/97, ambos do Ministério do Planejamento e Orçamento, que aprovou o Parecer DAI/ATT-027/97, que considerou viável projeto de implantação abrangido pelo Finor, em favor de Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S.A.

A DRJ, por unanimidade de votos, INDEFERIU a SOLICITAÇÃO, nos termos da ementa abaixo:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Exercício: 2003
INCENTIVOS FISCAIS. FINOR. OPÇÃO.

A Medida Provisória n. 2.128-5, publicada em 27/12/2000, aboliu a opção de investimento por meio de recolhimento aos cofres públicos ou quando da entrega da Declaração de Informações

Econômico-fiscais (DIPJ), restringindo-o à modalidade de depósitos efetuados na rede bancária credenciada.

INCENTIVOS FISCAIS. FINOR. OPÇÃO. ATIVIDADE REGIONAL. PROJETOS DE INTERESSE.

A aplicação em incentivos fiscais em projetos considerados de interesse para o desenvolvimento e o incremento de atividades regionais, baseada na Lei n. 8.167, de 1991, requer correspondência entre o beneficiário do incentivo e o efetivo aplicador.

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recurso voluntário a este Conselho, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

Em 15/04/2013, junta aos autos documentos complementares (fls. 1090/1111) à sua defesa no sentido de comprovar sua participação de 55,48% no capital votante da Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S. A.

Voto

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator Atendido os pressupostos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso.

Trata-se de pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC, referente à declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, ano-calendário de 2003.

O fundamento da não emissão do Incentivo Fiscal foi a revogação da opção para aplicação nos Fundos de Investimentos FINOR/FINAM; bem assim irregularidades nos recolhimentos de tributos e contribuições sociais a teor do art. 60 da Lei nº 9.069/95.

A DRJ manteve o indeferimento analisando apenas a primeira motivação por entender bastante o suficiente para tal. Segundo ela, não se comprovou o contribuinte era detentor de projeto próprio beneficiário do incentivo, prioritário para o desenvolvimento regional, caracterizado no art. 9º da Lei nº 8.167, de 1991.

Conforme relatado, para fazer face a essa prova o contribuinte trouxe em sede impugnatória, ao meu juízo, indícios suficientes para no mínimo se fazer uma investigação melhor a respeito.

Trouxe estatutos consolidados de Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S.A. e Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S.A., cópias de ata de assembléia geral de Schincariol Participações e Representações S.A., cópias dos Livros de Registro de Ações Nominativas de Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S.A. e Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S.A., além de cópia do aceite da Resolução n. 11.113, que aprovou o Parecer DAI/ATT-027/97, ambos do Ministério do Planejamento e Orçamento, que aprovou o Parecer DAI/ATT-027/97, que considerou viável projeto de implantação abrangido pelo Finor, em favor de Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S.A.

A DRJ indeferiu a solicitação sob os seguintes fundamentos:

Sob tal perspectiva, independentemente da situação fiscal apresentar-se regular, não havia possibilidade de a impugnante optar por aplicação em incentivo fiscal no ano-calendário de 2003, pois tal modalidade de investimento fora abolida desde o ano-calendário de 2001.

Resta, portanto, a hipótese de aplicação em investimentos em projetos considerados de interesse para o desenvolvimento a que se refere a Lei n. 8.167, de 1991, art. 9º. Após a intimação para comprovar eventual aplicação em projeto considerado de interesse para o desenvolvimento e incremento de atividades regionais, tal como prevê a Lei n. 8.167, de 1991, art. 9º, a interessada juntou cópia de Resolução do Ministério do Planejamento e Orçamento que beneficiou a empresa Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S. A., além de atas de assembléias de duas empresas, a saber, Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S. A. e Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S. A.

Instada a comprovar a autorização para aplicar em projeto de investimento sob a égide da norma legal antes referida, a interessada, Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S. A., C.N.P.J. 50.221.019/0001-36, juntou cópia de Resolução expedida pelo Ministério do Planejamento e Orçamento que à época em que

foi lavrada aprovou a viabilidade do investimento para outra empresa, Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S.A., CNPJ 01.278.018/0001-12.

Abstraindo-se o fato de a aprovação do Parecer (fls. 991/992) viger à época em que a contribuinte efetuou recolhimentos à conta do Finor, dado que fora emitido em 1997, verifica-se que a autorização fora dirigida expressamente para a empresa Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S. A. enquanto a aplicação no incentivo fiscal fora efetuada por outra, Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S. A. inscrita no CNPJ com identificação de cadastramento distinta.

Tenho comigo que a opção pelo investimento manifestada pela impugnante não encontra respaldo, pois, por um lado, efetivou-se depois de revogadas as normas instituidoras de aplicação no fundo de investimento; por outro, a autorização para investimento em projeto de interesse para o desenvolvimento regional fora concedida a outra sociedade empresária.

Pelo que foi exposto, inexistindo correspondência entre a destinatária da autorização para investir em projeto considerado de interesse para o desenvolvimento de atividade regional e a efetiva aplicadora no incentivo fiscal, além de a opção ter sido efetivada a destempo, não há como acolher a pretensão da contribuinte.

Como se vê, a negativa da DRJ deu-se principalmente pelo motivo de não haver a correspondência direta entre a destinatária da autorização para investir em projeto considerado de interesse para o desenvolvimento de atividade regional, no caso, a Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S. A., e a efetiva aplicadora no incentivo fiscal. (Recorrente).

Não consigo divisar a interpretação abraçada pela DRJ.

Eis abaixo o teor do Art. 9 da Lei 8.167/91:

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 empreendimento de setor da economia considerado, pelo Poder Executivo, prioritário para o desenvolvimento regional, a aplicação, nesse empreendimento, de recursos equivalentes a setenta por cento do valor das opções de que trata o art. 1o, inciso I. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.199 -14, de 2001)

§ 1o Na hipótese de que trata este artigo, serão obedecidos os limites de incentivos fiscais constantes do esquema financeiro aprovado para o projeto, o qual, além de ajustado ao orçamento anual dos Fundos, não incluirá qualquer parcela de recursos para aplicação na conformidade do art. 5o desta Lei. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.199 -14, de 2001)

§ 2o Nos casos de participação conjunta, será obedecido o limite mínimo de vinte por cento do capital votante para cada pessoa jurídica ou grupo de empresas coligadas, a ser integralizado com recursos próprios. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.199 -14, de 2001)

(...)

Está claro, portanto, que o referido artigo não prevê que apenas a empresa beneficiária do incentivo poderá aplicá-lo, isso porque o legislador deixou bem claro que o referido artigo trata da aplicação de recursos por pessoas jurídicas ou grupos de empresas coligadas que, isolada ou conjuntamente, detenham pelo menos 51% do capital votante da sociedade titular de projeto beneficiário do incentivo.

Todo o esforço da Recorrente em fase recursal foi justamente tentar provar que se enquadrava nessa situação de controlar mais de 51% do capital votante da sociedade beneficiária do incentivo, no caso, a Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S. A.

Portanto, em nome da verdade material, do dever de cautela, bem assim evitar qualquer tipo de alegação futura de cerceamento do direito de defesa, entendo que os autos devem ser baixados em diligência para regressar à autoridade preparadora, no sentido de que se verifique:

- Aprofundar a investigação no sentido de verificar o real atendimento a todas as condições do art. 9 da Lei n. 8.167/91 e Instrução Normativa SRF nº 267, de 23 de dezembro de 2002, ultrapassando no caso o entendimento de questão de direito relativa à interpretação o referido artigo, baseando-se na interpretação já acima mencionada.

- Investigar, inclusive, a seguinte ressalva feita pela DRJ: “Abstraindo-se o fato de a aprovação do Parecer (fls. 991/992) viger à época em que a contribuinte efetuou recolhimentos à conta do Finor, dado que fora emitido em 1997”.

- Caso os pressupostos e condições acima sejam atendidos, avançar nas demais questões relativas ao indeferimento do PERC, ou seja, verificar quais eram os débitos efetivamente existentes por ocasião da entrega a Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica na qual se deu a opção pelo incentivo na linha da Súmula do CARF n. 37.

- caso se torne impossível aferir tal regularidade no momento da entrega da declaração através do cotejo de pesquisas no sistemas da SRF e PFN e a documentação já acostada aos autos, intimar a contribuinte de forma a lhe oportunizar dessa feita, a sua regularidade fiscal atual, por qualquer meio de prova, inclusive através de certidões (negativas ou positivas com efeitos de negativas).

- a autoridade fiscal deverá elaborar relatório conclusivo das verificações efetuadas nos itens anteriores.

Ao final entregar cópia do relatório à interessada e conceder prazo de 30 (trinta) dias para que ela se pronuncie sobre as suas conclusões, após o que, o processo deverá retornar a este CARF para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Relator