



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

Processo nº 16327.000915/2006-76
Recurso nº 177.355 Voluntário
Acórdão nº 1202-00.201 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de dezembro de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente BANCO SANTANDER BRASIL S/A.
Recorrida 10ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

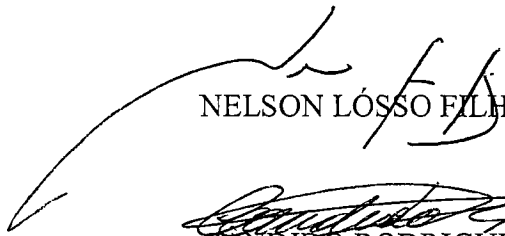
Ano-calendário: 2002

PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS – PERC - A regularidade fiscal necessária à emissão do PERC deve ser verificada em relação ao momento em que a contribuinte ingressa com o pedido, não podendo ser indeferido o pedido em função de eventual irregularidade fiscal verificada no futuro quando vier a ser analisado o pedido.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

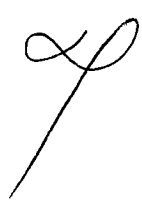
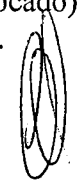
Acordam os membros do colegiado, por unanimidade votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


NELSON LÓSSO FILHO -Presidente


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER - Relator.

EDITADO EM: 27 JAN 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Nelson Lóssso Filho (Presidente de turma). Cândido Rodrigues Neuber, Carmem Ferreira Saraiva (suplente convocada), Luciano Inocência dos Santos (suplente convocada), Valéria Cabral Géo Verçoza, Orlando José Gonçalves Bueno (Vice presidente de turma).



Relatório

BANCO SANTANDER BRASIL S/A., recorre da decisão de primeira instância proferida pela 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – SP I, assim relatada, *in verbis*:

“Trata o presente processo de Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais – PERC, relativo ao ano-calendário de 2002, exercício de 2003, formulado pela empresa acima identificada (fls.01/02).

Conforme dados constantes da ‘Ficha 29 – Aplicações em Incentivos Fiscais – Valor Declarado’ da Declaração de Rendimentos (fls. 41), a contribuinte destinou parcela do imposto de renda recolhido para aplicação no FINOR e no FINAM.

A solicitação do PERC foi motivada porque os incentivos fiscais destinados na Declaração de Rendimentos não foram emitidos pela Receita Federal, conforme demonstra a cópia do Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais de fls. 03.

Ocorre que o pedido de revisão em tela foi indeferido, de acordo com despacho decisório da DIORT/DEINF/SP de 03/05/2007 (fls. 73/75), nos seguintes termos:

‘(...) DECIDO INDEFERIR o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão Adicional de Incentivos Fiscais – PERC, relativo ao IRPJ/2003, formulado pela interessada, em decorrência da vedação legal estabelecida pelo art.60, da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995’.

Irresignada, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, protocolizada em 11/06/2007 (fls. 100/110), alegando em síntese que:

1. A manifestante não foi intimada a sanar qualquer irregularidade fiscal à época da opção pelo incentivo fiscal, nem quando da análise do PERC, sendo que o indeferimento do pedido, sem conceder ao contribuinte a oportunidade de regularizar sua situação fiscal, não impede a fruição do benefício e configura preterição de direito de defesa, nos termos do art.59, II, do Decreto nº 70.235/72.

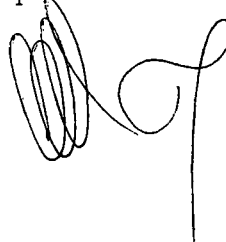
1.1. O indeferimento do pedido, sem que a manifestante seja intimada a regularizar sua situação junto aos órgãos administrativos, fere os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, configurando cerceamento do direito de defesa, razão pela qual é nula a decisão proferida.

2. A demora na análise pelos órgãos fazendários da opção por incentivos fiscais ofende os princípios da moralidade administrativa e da segurança jurídica.

2.1. A decisão recorrida deve ser revista para que sejam analisados os débitos existentes na situação fiscal da manifestante quando da opção pela aplicação no incentivo fiscal.

3. A manifestante se encontra regularidade fiscal perante os órgãos administrativos, conforme denota a Certidão Negativa de Débitos de fls. 135, válida de 26/01/2007 a 25/07/2007.

4. A ordem de emissão de incentivos fiscais ao FINAM/FINOR não foi expedida, também, em virtude do suposto não enquadramento da manifestante no art. 9º, da Lei nº 8.167/91. Contudo, tal assertiva não pode prosperar, visto que a manifestante poderia aplicar recursos no FINAM/FINOR, nos termos do art. 9º, da Lei nº 8.167/91, pelo fato de pertencer ao mesmo grupo de empresas coligadas do Banco Banespa.



4.1. Os contratos de mútuo de ações ordinárias nominativas entre a Evadin Holding Ltda e o Banco Banespa comprovam a participação de ambos (grupo de empresas) em mais de 51% do capital votante da Evadin Indústrias Amazônia S/A (fls. 136/145), sendo que cada grupo de empresas deve participar em 5% individualmente do projeto.

4.2. O organograma do Grupo Santander de fls. 146 demonstra o controle indireto exercido pelo Banco Santander Central Hispano S/A sobre o Banespa (empresa investidora do projeto), que pertence ao mesmo grupo econômico da manifestante.”

Decisão de primeira instância, fls. 148 a 154, julgou procedente o lançamento tributário sob os fundamentos consubstanciados na seguinte ementa, fls. 103, *in verbis*:

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

Ano-calendário: 2002

INCENTIVOS FISCAIS. FINOR. FINAM. REQUISITOS.

A falta de comprovação da quitação de tributos e contribuições federais pelo contribuinte impede o reconhecimento ou a concessão de benefícios ou incentivos fiscais.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

Não compete à autoridade administrativa apreciar questões relacionadas à inconstitucionalidade de leis ou à ilegalidade de normas infralegais, matérias estas reservadas ao Poder Judiciário.

Solicitação Indeferida”

Cientificada dessa decisão em 09/03/2009, segundo “A. R.” afixado às fls. 156, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 06/04/2009, fls. 157 a 179, instruído com os documentos de fls. 180 a 225. Em síntese, renova as razões da impugnação, pugnando pela nulidade da decisão *a quo*, basicamente por não ter sido intimada a regularizar sua situação fiscal junto à repartição, caso fosse indispensável ao reconhecimento do incentivo fiscal via deferimento do PERC; a situação de regularidade fiscal da Recorrente deveria ter sido verificada no momento da opção pelo incentivo fiscal, momento em que o fisco não fez nenhuma prova de suposta irregularidade junto aos órgãos fazendários; a autoridade julgadora apenas verificou a regularidade fiscal da recorrente em 03/05/2007, conforme relatório de débitos de fls. 49 a 71, concluindo que estava em situação irregular; não obstante o momento analisado não ser o correto e o referido relatório ter sido emitido em momento muito posterior ao devido, a recorrente justificou que os débitos nele referidos tinham causas suspensivas, tendo apresentado Certidão Negativa de Débitos emitida em 26/07/2007, doc. 03 da manifestação de inconformidade, não tendo razão de ser a assertiva de que a recorrente não teria prestado qualquer esclarecimento em relação às pendências apontadas no relatório de fls. 49 a 71; revisitou a jurisprudência administrativa oriunda das Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes versando sobre PERC; a ordem de emissão de incentivos fiscais ao FINAM/FINOR não foi expedida também em virtude de suposto não enquadramento da Recorrente no art. 9º, da Lei nº. 8.167/91; tal assertiva não pode prosperar visto que a recorrente, como controladora indireta da empresa GES (antigo Banco Santander Central Hispano), poderia aplicar recursos no FINAM, nos termos do art. 9º, da Lei nº 8.167/91, *in fine*, pelo fato de pertencer ao mesmo grupo de empresas coligadas ao Banco Banespa.



Alfim a contribuinte pede conhecimento e total provimento do recurso, reconhecendo-se o seu direito de usufruir o benefício fiscal a que tem direito.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a vertical line extending downwards.

Voto

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais e regimentais de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

O “*Extrato de Aplicações em Incentivos Fiscais – IRPJ/2003 – Ano-calendário 2002*”, fls. 03, e o “*Despacho Decisório*”, às fls. 74, indicam que a não expedição da ordem de emissão de incentivos fiscais ao FINAM/FINOR ocorre por dois motivos: “*ocorrência 11 – Contribuinte com Débitos de Tributos e Contribuições Federais (Lei 9.069/95), e 15 – Sem efeito a opção em DIPJ/DARF onde não se enquadram no art. 9º da Lei nº 8.167/91, observadas quando do processamento eletrônico da declaração em apreço*”.

No “*Despacho Decisório*”, às fls. 74, a autoridade fiscal apreciou e indeferiu o pedido apenas sob o primeiro fundamento: “*Contribuinte com Débitos de Tributos e Contribuições Federais (Lei 9.069/95)*”, em sede de preliminar, como se vê dos seguintes excertos, fls. 74 e 75:

“8- Antes da apreciação do pedido da interessada, quanto ao mérito, convém verificar, em caráter preliminar, se a interessada pode usufruir o incentivo fiscal em questão, considerando o que dispõe a legislação que rege a matéria, Nesse intuito foram consultados o CADIN e os registros de regularidade mantidos pela Secretaria da Receita Federal/PGFN, INSS, CEF/FGTS.

9- A aludida consulta indica que a interessada está, também nesta data, em situação irregular junto à Secretaria da Receita Federal/PGFN, como se verifica a fls. 49 a 71, impedindo a de comprovar quitação de tributos e contribuições federais, com o que fica materializada a vedação abaixo prescrita:

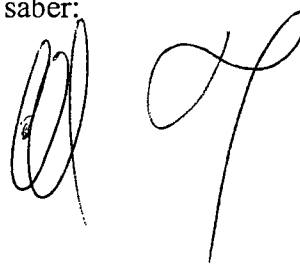
Lei N.º 9.069, de 29 de junho de 1995.

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.

10 - Como consequência da questão preliminar suscitada conclui-se que, nesta data, o interessado não faz jus à expedição da Ordem de Emissão Adicional de incentivos fiscais, motivo pelo qual propomos que o pleito seja **INDEFERIDO**.”

A autoridade julgadora em primeira instância, também apreciou o litígio apenas sob o fundamento da existência, nos registros da SRF, de débitos pendentes em nome da recorrente, com fulcro nas disposições do art. 60, da Lei nº 9.069/1995, como se vê dos excertos do voto da decisão *a quo*, fls. 150, 151 e 154, a saber:

“[...]”



Ao compulsarmos os autos do presente processo verificamos que a questão a ser analisada é decorrente da aplicação do art. 60 da Lei nº 9.069/1995, a seguir transcrito:

[...]

Tendo em vista que a verificação da regularidade fiscal da contribuinte possui uma natureza essencialmente dinâmica, o despacho decisório realizou uma análise atualizada da situação da contribuinte e *concluiu que, em 03/05/2007, data de expedição do despacho decisório (fls. 75)*, a contribuinte se encontrava em situação irregular. (DESTAQUEI)

[...]

Por fim, o argumento trazido pelo requerente de que se enquadra no art. 9º da Lei nº 8.167/91 não deve ser apreciado por este órgão julgador, visto que tal questão não foi analisada no Despacho Decisório proferido pela Deinf/SPO, estando fora dos limites desta lide.”

O pleito da contribuinte, declinado nas suas peças de defesa, de que a regularidade fiscal da empresa deve ser verificada no momento em que solicitado o benefício fiscal na DIPJ é procedente, segundo iterativa jurisprudência administrativa oriunda das Câmaras do finado Primeiro Conselho de Contribuintes, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, a exemplo das ementas de diversos julgados que a recorrente trouxe à colação no recurso voluntário.

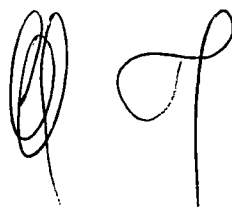
Com efeito, o benefício fiscal refere-se a um determinado exercício financeiro e tem por base de cálculo o imposto de renda pago no referido exercício, declarado na DIPJ, momento em que se materializa o pleito do incentivo fiscal e cumprimento das condições necessárias à sua fruição, instante em que deve ser verificada a regularidade fiscal da contribuinte, referida no art. 60, da Lei nº 9.069/1995.

Por oportuno peço vênha para me reportar ao seguinte excerto do voto que proferi sobre esta matéria, na assentada de 04 de novembro de 2009, quando do julgamento do recurso voluntário nº 166.891, processo nº10882.000714/98-61, em que este Colegiado analisou questão análoga à ventilada nestes autos, cujos fundamentos, na sua essência, igualmente, se aplicam ao caso presente, a saber:

“[...]

Ao apreciar a ‘Manifestação de Inconformidade’, apresentada contra o referido ‘Despacho Decisório’, a DRJ em Campinas a indeferiu sob o fundamento, em substância, de que a contribuinte apresentou apenas extratos de certidões negativas expedidas pela SRF, fls. 124 e 125, que comprovariam a regularidade fiscal da empresa em 16/01/1997, ocasião em que foi analisado e indeferido o incentivo fiscal.

Aduziu a autoridade julgadora de primeira instância que contribuinte deixou de apresentar certidões negativas referentes ao INSS, PGFN e FGTS, relativas àquela quadra e, ainda, pesquisa realizada na *internet* revela que a contribuinte possui certidões negativas referentes ao FGTS, fls. 134, e a contribuições previdenciárias, fls. 135, mas que dados extraídos dos sistemas da SRF, fls. 137, demonstram a existência de débitos de tributos e contribuições federais passíveis de cobrança, em virtude de falta de comprovação de que os valores constantes dos processos nºs. 10882.504347/2004-34 e 10882.000920/2007-88 estariam com a exigibilidade suspensa.



Neste passo verifica-se que a decisão recorrida não elidiu o fato de que à época em que pleiteado e analisado o incentivo fiscal a contribuinte encontrava-se em situação fiscal regular perante a SRF, não tendo invalidado as indigitadas certidões negativas. Confirmou a regularidade fiscal, num momento posterior, em relação ao FGTS e INSS, mas louvou-se na existência de débitos fiscais de tributos e contribuições federais objeto de dois indigitados processos fiscais, cuja suspensão da exigibilidade não fora comprovada pela contribuinte; ou seja, neste ponto o indeferimento do PERC pela autoridade julgadora *a quo* também tem por base a existência de possíveis débitos em aberto, entretanto ocorridos em momento muito posterior ao pleito do incentivo fiscal, débitos que a contribuinte assevera encontra-se ao abrigo de Mandado de Segurança, com liminar e sentença concessiva da segurança, ainda pendentes de decisão judicial final, conforme certidão que juntou, fls. 157/158.

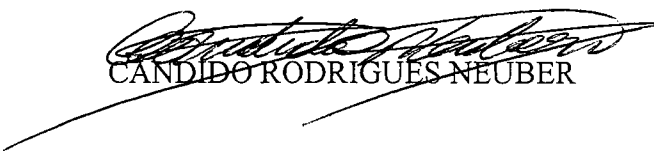
Vale dizer, na essência, o PERC foi indeferido com base em possível situação fiscal irregular verifica posteriormente ao pleito e, ainda assim, não cabalmente demonstrada pelo fisco em fase da não desclassificação das certidões aportadas aos autos pela contribuinte.

[...]"

Destarte, sob este fundamento da regularidade fiscal da contribuinte no momento em que pleiteado o benefício fiscal, deve ser emitida a ordem de incentivos fiscais, restando a cargo da repartição de origem a análise quanto à correção dos montantes do benefício fiscal pleiteado e, eventualmente, se necessária, a questão do atendimento ou não das condições estabelecidas no art. 9º da Lei nº 8.167/91.

CONCLUSÃO

Na esteira destas considerações oriento o meu voto no sentido de dar provimento ao recurso para acolher o "Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC", sob o fundamento de o fisco não ter comprovado que a contribuinte se encontrava em situação fiscal irregular no momento em que pleiteou o benefício fiscal, determinando-se a remessa dos autos à repartição de origem para deslinde do mérito.

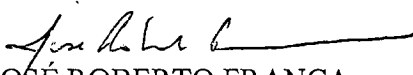

CANDIDO RODRIGUES NEUBER



1 TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada no acórdão supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 27 / 01 / 2010.


JOSÉ ROBERTO FRANÇA

Ciência

Data: ____ / ____ / ____

Nome:
Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

- ☐ apenas com ciência;
- ☐ com Recurso Especial;
- ☐ com Embargos de Declaração;
- ☐ _____.