ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 16327.001231/2001-87

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

CÓPIA

Processo nº	16327.001231/2001-87
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**1401-001.480 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	19 de janeiro de 2016
Matéria	Imposto de Renda Pessoa Jurídica
Recorrente	Chase Manhattan S.A. Arrendamento
Recorrida	Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

Ementa:

INCENTIVOS FISCAIS - PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS - conforme 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".

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes - Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 22/03/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 23/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: ANTONIO BEZERRA NETO (Presidente), GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, FERNANDO LUIZ GOMES DE MATTOS, MARCOS DE AGUIAR VILLAS BOAS, RICARDO MAROZZI GREGORIO e AURORA TOMAZINI DE CARVALHO.

CÓPIA

Relatório

DO PEDIDO INICIAL, DO INDEFERIMENTO E DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

O presente processo refere-se a pedido de revisão de ordem de emissão de incentivos fiscais, que foi indeferido pela autoridade local conforme despacho decisório de fls. 115 a 118. A manifestação de inconformidade foi apresentada às fls. 121 a 141.

Abaixo tomo de empréstimo o relatório elaborado pela autoridade julgadora de primeiro grau acerca das referidas peças:

> *Trata o presente processo de Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais – PERC, relativo ao ano calendário de 1997, IRPJ/1998, formulado em 22/06/2001, pela empresa acima identificada (fls. 1/2).*
>
> *O pedido de revisão foi assim motivado: "Ordem de emissão com divergência de valor: FINAM". (fls. 1)*
>
> *Conforme dados constantes da ficha 10 – Aplicações em Incentivos Fiscais, da DIPJ/1998, a contribuinte destinou parcela do imposto de renda recolhido equivalente a R$ 435.663,89 (valor declarado – fls. 26 e 69), para aplicação no FINAM.*
>
> *Em despacho decisório de 21/02/2006 (fls. 115/118), foi indeferido o pedido de revisão de ordem de emissão de incentivos fiscais relativo ao IRPJ/1998, nos seguintes termos:*
>
> > "9- A aludida consulta indica que o interessado está: - com a CND expedida pelo INSS vencida desde 03/11/2005 (fl. 113); - inscrito no CADIN (fl. 114); com a CND expedida pela SRF vencida desde 09/09/2005 (fl.74) e no momento, sua situação junto a este órgão é irregular (fls. 75; 77/78;91/92);- em situação irregular junto à PGFN (fls. 78/84;89;94/95;97;100;103;106;108/109); impedindo-o de apresentar a comprovação atualizada da quitação de tributos e contribuições federais, com o que ficam materializadas as vedações previstas na legislação transcrita:
> >
> > (...)
> >
> > Diante do exposto, ... DECIDO INDEFERIR o pedido de revisão de ordem de emissão adicional de incentivos fiscais relativo ao IRPJ/98, formulado pelo interessado, em decorrência da vedação legal estabelecida: pelo art. 60 da Lei nº 9.069/95; pelo inciso II,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 22/03/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 23/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

art. 6º da Lei nº 10.522/2002; e pela alínea a, inc.I, art. 47 da Lei nº 8.212/91".

A empresa apresentou manifestação de inconformidade, protocolizada em 19/04/2006 (fls. 121/141), alegando em síntese o seguinte:

a) Para fins de cumprimento da ampla defesa e do contraditório, era dever do órgão julgador ouvir a Manifestante antes de indeferir seu pedido, o que não ocorreu no presente caso.

b) A Manifestante à época da manifestação de sua opção pelo investimento de parcela do IR em fundos regionais possuía ampla e total regularidade fiscal. Tanto isso é verdade, que tal fato foi expressamente reconhecido no r. despacho recorrido ao se afirmar que o contribuinte teria deixado de possuir tal condição de regularidade anos depois da opção.

c) O que pretende na verdade a autoridade administrativa é exigir no presente situação de regularidade fiscal que somente seria exigível quando da realização da opção.

d) Exigir-se a condição de regularidade da Recorrente anos depois da realização de sua opção, significa aplicar lei atual à situação pretérita, em verdadeira afronta ao princípio da irretroatividade da lei tributária.

e) A decisão recorrida limitou-se a tomar como fundamento para a solução adotada a existência de débitos fiscais cadastrados em nome da Manifestante, sem fazer qualquer esforço investigativo no sentido de aferir a sua real existência.

f) Em vista dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, preliminarmente denota-se que o despacho decisório padece de nulidade insanável.

g) Ao constatar as supostas irregularidades fiscais, a autoridade administrativa deveria ter intimado o contribuinte a comprovar a quitação dos tributos supostamente inadimplentes, sendo vedado o indeferimento liminar, ainda mais quando se trata de processo iniciado há mais de 5 anos.

h) Não se pode admitir que seja proferido despacho de cunho decisório genérico, sem descrever os fatos adequadamente, e mais, sem permitir a manifestação da Recorrente quanto ao seu conteúdo. É o que ocorre com o indeferimento da ordem de emissão de incentivos fiscais que deu origem ao presente processo administrativo, o qual não permitiu a correta identificação da suposta inadimplência fiscal que foi imputada à contribuinte.

i) Não é razoável, nem muito menos se pode identificar com a finalidade da norma, pretender que o contribuinte possua CND quando da apreciação do PERC, sem, no entanto, exigir-lhe a sua comprovação.

j) Uma simples consulta aos sistemas informativos da Receita Federal facilmente comprovam que o registro do suposto débito no CADIN

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 22/03/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 23/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

deveria estar sustado haja vista que se encontra com sua exigibilidade suspensa na forma da lei.

k) A autoridade administrativa além de estar denegando o benefício exclusivamente com base em dados ocorridos muitos anos após a manifestação da opção, isto é, em total desacordo com a segurança jurídica, pretende exigir comportamento da Recorrente que não está previsto nas normas específicas que regem a matéria.

l) Requer a emissão da Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais.

CÓPIA

DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

A decisão recorrida (fls. 226 a 237) negou provimento à defesa pelos motivos expostos no voto do relator, cujos principais trechos abaixo transcrevo.

Em relação à alegação de cerceamento ao direito de defesa a autoridade julgadora de primeiro grau assim se manifestou:

Consoante o art. 59, II, do Decreto nº 70.235/1972, "são nulos os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa".

Por conseguinte, a matéria controvertida neste item deve ser circunscrita à existência ou não do cerceamento ao direito de defesa da Manifestante, visto que, o despacho decisório foi lavrado por autoridade competente.

Isto posto, ressaltamos que o principal argumento da Impugnante relativo a eventual cerceamento do seu direito de defesa é falta de intimação do contribuinte para comprovar a regularidade de sua situação fiscal.

Primeiramente, cumpre observar que a autoridade administrativa, por meio dos documentos de fls. 73 a 114 comprovou a irregularidade da situação fiscal da contribuinte.

Por sua vez, a manifestação de inconformidade é uma oportunidade para o contribuinte demonstrar e comprovar eventuais equívocos e falhas ocorridas no despacho decisório, estando plenamente garantido o exercício de seu direito de defesa. Note-se que no presente caso a contribuinte não contestou nenhuma das pendências apontadas pela autoridade administrativa.

No tocante à possibilidade de regularização do débito antes do indeferimento do benefício, deve ser novamente repisada a conclusão tecida no tópico anterior: não há previsão legal expressa que possibilite à autoridade administrativa a concessão de prazo para regularização, na hipótese de existência de irregularidade fiscal.

Por outro lado, o despacho decisório encontra-se devidamente motivado, estando nele relatados todos os elementos relevantes em que se baseou a decisão. Foram anexados todos os elementos de prova que a autoridade tomou por base para negar a solicitação, o que permite ao contribuinte exercer plenamente o seu direito de defesa.

Quanto ao mais:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 22/03/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 23/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Como já demonstrado anteriormente, a autoridade administrativa está obrigada a verificar a regularidade fiscal dos contribuintes no momento em que for conceder ou reconhecer um benefício fiscal, em face dos dispositivos legais retro citados.

Mais uma vez, repisamos a idéia de que o dinamismo da situação fiscal do contribuinte é inerente às atividades de administração tributária (fiscalização, lançamento, cobrança, arrecadação, recolhimento e controle dos tributos e contribuições sob a administração da Secretaria da Receita Federal), estando longe de configurar uma ofensa à segurança jurídica dos contribuintes.

II.3. Da exigência de CND

A exigência de CND no momento da concessão de benefícios fiscais decorre de expressa disposição legal.

Tal documento só é dispensado na hipótese prevista no art. 18 da NE SRF/COSAR nº 6, de 30/04/1998, que assim dispõe:

> "Art. 18. Nas hipóteses de concessão ou reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal, descabe a emissão de certidão, devendo a unidade da SRF encarregada da análise do pedido, após consulta aos sistemas eletrônicos de cadastro e de emissão de certidões, exarar despacho no processo, atestando a regularidade fiscal do contribuinte.
>
> Parágrafo único. O despacho a que se refere o caput não alcança os débitos inscritos em dívida ativa da União, cuja quitação só será comprovada mediante certidão negativa emitida pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou consulta ao Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Federais – CADIN, onde não constem inscrições pela PGFN."

A autoridade administrativa seguiu rigorosamente toda a legislação pertinente à matéria, sendo que a contribuinte não anexou um documento sequer capaz de comprovar a sua regularidade fiscal.

III. Conclusão

Em face do disposto no artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/1972, que determina que a prova documental seja apresentada com a impugnação, não há como deferir a solicitação da Manifestante, sob pena de descumprimento do art. 60 da Lei nº 9.069/1995, do inciso II, do art. 6º da Lei nº 10.522/2002 e da alínea "a", inc. I, art. 47 da Lei nº 8.212/1991, não estando comprovada pela documentação constante nos presentes autos a regularidade fiscal da empresa na data do despacho decisório.

Por todo o exposto, voto no sentido de INDEFERIR a solicitação da contribuinte.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 22/03/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 23/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O sujeito passivo apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 241 a 261, no qual, em síntese, aduz os argumentos que se seguem.

Afirma que, na época da opção, possuía regularidade fiscal, o que é reconhecido pelo próprio despacho decisório que indeferiu o pleito.

A autoridade, ao indeferir o pleito tomando por base sua regularidade na data do despacho, aplicou lei atual à situação pretérita, o que afronta a irretroatividade da Lei Tributária.

Requer a nulidade da decisão de primeiro grau por cerceamento ao direito de defesa, uma vez que negou provimento à manifestação de inconformidade em razão da existência de débitos "sem fazer qualquer esforço investigativo no sentido de aferir a sua real existência".

Ainda que se admita que a autoridade possa aferir a regularidade do interessado na data da análise, tal prova é realizada por meio de certidão negativa e não é razoável exigir que esteja continuamente com certidões válidas. Assim, não poderia a autoridade ter indeferido o pleito com o fundamento de a recorrente não possuir certidões válidas, sem promover intimação para que o interessado providencie o documento.

Rejeita o fundamento pelo indeferimento, segundo o qual estaria inscrito no CADIN. Afirma que "uma simples consulta aos sistemas informativos da Receita Federal facilmente comprovam que o registro do suposto débito no CADIN deveria estar sustado haja vista que se encontra com sua exigibilidade suspensa".

No mais, alega, em síntese, violação aos princípios da segurança jurídica e da legalidade.

Da diligência

Por meio da Resolução 1201-000.013 (fls. 358-364), na qual fui relator, a Primeira Turma da Segunda Câmara resolveu converter o julgamento em diligência nos seguintes termos:

> *Segundo o entendimento deste Colegiado, a comprovação da regularidade fiscal em qualquer dos momentos processuais (desde a entrega da declaração até o julgamento final administrativo) possibilita o deferimento do pleito. Nada obstante, não há elementos probatórios da sua regularidade fiscal em nenhuma das etapas processuais.*
>
> *A razão da não emissão automática foi a existência de débitos de tributos e contribuições federais (fl. 04). Se por um lado há certidão positiva com efeitos de negativa (fl. 61) emitida pela Secretaria da Receita Federal, por outro esse não é o único documento que deveria ter sido apresentado. O outro é a certidão da dívida ativa e cumpre destacar que a própria autoridade levantou diversos débitos inscritos em dívida ativa.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 22/03/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 23/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *Assim, não há, com os elementos carreados aos autos, como autorizar a concessão dos incentivos.*
>
> *Nada obstante, diante do princípio da verdade material que dá amplos poderes à autoridade julgadora de buscar as provas que considerar necessárias para formar sua convicção, entendo que os autos devem ser baixados em diligência para regressar à autoridade preparadora com o fito de franquear ao recorrente a oportunidade de comprovar a sua regularidade fiscal em qualquer data desde a apresentação da declaração relativa aos incentivos fiscais pleiteados. Para tal, o recorrente deve apresentar duas declarações negativas (ou com efeitos de negativas): uma da dívida ativa, outra de tributos e contribuições sob administração da Receita Federal; e ambas devem ser contemporâneas entre si.*

Em atenção ao solicitado, a autoridade fiscal promoveu intimou o interessado (fl. 492) para a presentar a documentação.

Em resposta, o recorrente apresentou declaração conjunta positiva com efeitos de negativa (fls. 516) datada de 30/11/2009.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes

A diligência se esteou na posição de que a regularidade fiscal deve ser aferida na data da entrega da declaração.

Nada obstante, apesar de, em diversos dispositivos legais e constitucionais, haver prescrições que exigem a regularidade fiscal para a obtenção do benefício, não encontramos na legislação pátria o momento de tal comprovação.

Torna-se evidente que tal instante não pode ficar ao talante da Administração Tributária, pois se poderia levar a conduta administrativa ao arbítrio, além de ferir de morte o primado da Segurança Jurídica.

O interessado que fez a opção e permaneceu por anos como devedor do Fisco, mas num curto período de tempo esteve com sua situação fiscal regularizada, poderia ter seu pedido deferido. Já aquele que sempre cumpriu rigorosamente suas obrigações desde o pleito, mas num pequeno lapso temporal esteve irregular, poderia ter seu pedido indeferido.

Em razão dessas possibilidades de absoluta e flagrante mácula ao Princípio da Isonomia, parte dos órgãos colegiados deste Conselho fixou o entendimento de que a data em que se deve aferir a regularidade fiscal deve ser única e certa, nesse caso, a da entrega da declaração. Tal data, portanto, é fixada pela jurisprudência e não por ato normativo contemporâneo à opção. Desse modo, não se poderia impor ao pleiteante a apresentação de documentos para a comprovação de regularidade, pois não há no ordenamento qualquer dever

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 22/03/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 23/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

de manter de forma perene e contínua documentos de comprovação de regularidade fiscal. O ônus deveria ser, pois, da Fazenda, ou seja, caberia à Administração Tributária comprovar que o pleiteante não estava regular na data da entrega da declaração.

Apesar da aparente razoabilidade da solução, considero-a equivocada. Em primeiro lugar, também não há na legislação previsão que imponha à Fazenda Pública o dever de manter tal controle. Assim, sem esse controle, como podemos verificar no resultado da diligência, o benefício seria concedido a todos, mesmo a devedores eternos.

Em segundo lugar e, principalmente, caso a Fazenda Pública mantivesse tal controle, como poderia o particular fazer prova em contrário se não sabia previamente dessa estipulação?

Desse modo, para dar efetividade à exigência sem violação de preceitos fundamentais do nosso sistema jurídico, entendo que a única solução plausível é impor tal dever ao interessado, mas sem fixar qualquer data, ou melhor, conceder o benefício caso ele comprove sua regularidade em qualquer momento no curso do procedimento administrativo.

Nesse caso, equilibra-se a relação entre o Fisco e o particular. Se, por um lado, a Administração Tributária não tem prazo para deferir o pedido – pode ser em um dia ou em uma década – por outro, se franqueia ao particular a oportunidade de comprovar sua regularidade fiscal em qualquer data deste mesmo período.

Entendimento ainda mais favorável ao sujeito passivo foi fixado pela Súmula CARF nº 37 de cumprimento obrigatório por este Colegiado, *in verbis*:

> *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.*

Destarte, em face do resultado da diligência, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes - Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 16/03/2016 por GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Assinado digitalmente em 22/03/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 23/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA