

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

Processo nº 16327.001500/2005-39
Recurso nº 168463 - Voluntário
Resolução nº 1202-00.040 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 18 de maio de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente Banco Itaú SA
Recorrida DRJ/São Paulo I

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da 2ª Turma ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção do CARF, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em DILIGÊNCIA, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.


Nelson Lósso Filho - Presidente.


Carlos Alberto Donassolo - Relator.

EDITADO EM: 08 JUL 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Nelson Lósso Filho (presidente da turma), Orlando José Gonçalves Bueno(vice-presidente), Carlos Alberto Donassolo, Nereida de Miranda Finamore Horta, Darci Mendes de Carvalho Filho (suplente), André Ricardo Lemes da Silva (suplente). Ausente, justificadamente, a Conselheira Valéria Cabral Gé Verçoza.

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos, adoto o relatório do Acórdão nº 16-17.305 da DRJ/São Paulo I, de fls. 284 a 295:

"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 foi emitido extrato pela SRF, logo não se sabe se houve ordem de emissão para o fundo FINOR".

Posteriormente, em junho/2006, a interessada trouxe aos autos a cópia do Extrato de aplicações em Incentivos Fiscais do ano calendário de 2002 (fls. 270 e 275) que aponta a ocorrência de débitos em aberto, nos seguintes termos "11- contribuinte com débitos de tributos e contribuições federais (art. 60 da Lei nº 9069/95)". Em assim sendo, apresentou novo formulário (fl. 276) alterando a motivação do PERC para "NÃO HOUE ORDEM DE EMISSÃO PARA O FINOR E O CONTRIBUINTE CONSTA DO SISTEMA IRPJEIF", relativamente à sua opção por aplicação de parte do IRPJ relativo ao ano-calendário 2002, exercício 2003, no FINOR (fl. 154).

Por meio do Despacho Decisório de fls. 214/217, proferido em março/2006, a autoridade administrativa competente indeferiu o pedido, tendo em vista o resultado de consultas ao CADIN e aos registros de regularidade mantidos pela Secretaria da Receita Federal - SRF, pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN, pelo Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS e pela Caixa Econômica Federal (CEF)/FGTS, apontando a existência de débitos tributários e com base no artigo 60 da Lei nº 9.069, de 29/06/1995.

O auditor fiscal designado para apreciar o pedido informou que:

(...)

9- Tal consulta indica que:

-É regular a situação do interessado quanto aos registros relativos ao Cadin, INSS e CEF/FGTS (fls. 15//160); a mais recente CND emitida pela Fazenda Pública Federal em proveito desse foi emitida em 18/01/2006, a partir da liberação da SRF e da PGFN (fl. 167);

-Posteriormente, à data de emissão da aludida certidão passaram a figurar dos registros relativos à regularidade fiscal do interessado junto à SRF o inadimplemento de obrigações acessórias (fl. 167), assim como diversos débitos não honrados cujos vencimentos ocorrem após a data da citada decisão-- 18/01/2006--(fs.168) além de outros tantos cuja exigibilidade somente foi constatada após a emissão desta, não obstante seus vencimentos serem a ela anteriores (fls. 183/198).

10- Tal cenário configura a situação do contribuinte junto a SRF como irregular neste momento, com o que fica materializada a vedação prevista na legislação-transcrita:

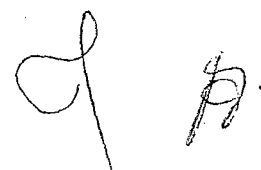
(...)

O referido despacho decisório encontra-se assim ementado:

Assunto: Pedido de revisão de ordem de emissão de incentivo (PERC), relativo ao IRPJ/2003, ano base 2002.

Ementa: INCENTIVOS FISCAIS. PERC. A legislação veda a concessão de incentivos fiscais nas situações em-que o pleiteante estiver inscrito no Cadin ou não estiver regular junto à Fazenda Pública.

Inconformada com o decidido no Despacho Decisório, do qual foi devidamente cientificada em 28/03/2006 (fls. 219), a interessada, por intermédio de sua advogada e procuradora (doe. fl. 224), apresentou, em 26/04/2006, a manifestação de inconformidade de fls. 220 a 223, acompanhada da documentação de fls. 224 a 266. Na peça de defesa a interessada argüi:



-que a situação fiscal da contribuinte oscila entre "regular" e "irregular", e isto se daria em razão de falhas do sistema do Fisco que, inúmeras vezes, obriga a interessada a requerer baixa de débitos tributários inexistentes;

-não ser possível que o direito ao incentivo fiscal, apurado na declaração de do ano-base 2002, esteja vinculado a esse sistema que, algumas vezes, apresenta distorções na situação real do cadastro dos contribuintes (que pode oscilar com frequência). Assim, se o julgador tivesse analisado este processo na fase de situação cadastral regular teria deferido o incentivo, no entanto, poucos dias depois, em face de mudança da situação cadastral para irregular, indeferiu-o;

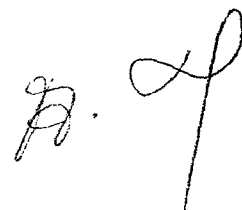
-que analisando os débitos envolvidos na listagem anexa ao despacho de indeferimento, verifica-se que todos os débitos envolvidos são plenamente justificáveis e não podem impedir a liberação do incentivo fiscal, conforme se demonstrará a seguir:

- NIRF's 5.542.761-8; 5.542.848-7; 5.542.915-7; 5.542.784-7; 5.542.804-5; 5.542.822-3; 5.542.869-0 -foram efetuados os respectivos pagamentos desses débitos (doc. 03-fls. 256-262,);*
- Débitos em Cobrança (SIEF) - tributo 4574 (PIS), 7987 (COFINS), 2319 (IRPJ), 2469 (CSLL): esses débitos foram quitados, conforme já demonstrado em petição protocolada em 21.12.2005 na DEINF (doc. 04 - fls. 263/264);*
- Débito em Cobrança (SIEF) - tributo 4574 (PIS) no valor de R\$ 1.147,81: esse débito foi quitado, conforme já demonstrado em petição protocolizada em 10.04.2006 na DEINF/SP (doc. 05 - fls. 265);*
- Débitos em Cobrança (SIEF) - tributo 3426 (IRRF), 0561 (IRRF), 1708 (IRRF), 6800 (IRRF), 0481 (IRRF), 5273 (IRRF), 0588 (IRRF), 3223 (IRRF), 5299 (IRRF), 0490 (IRRF), 5706 (IRRF), 6904 (IRRF), 5936 (IRRF), 0473 (IRRF), 8053 (IRRF), — —7893 (IOF); 1150(IOF), 6854 (IOF), 5869 (CPMF)-5434 fPIS),-5445 (COFINS): — esses débitos estão sendo analisados pelo CAC-DEINF.*

- todos os débitos mencionados pelo julgador estão sendo analisados pelas autoridades competentes. Vale dizer, alguns desses débitos estão com a exigibilidade suspensa e, portanto,, até que haja manifestação dessa Delegacia sobre os pedidos de revisão apresentados, deve-se considerar a suspensão da exigibilidade dos débitos;

- obteve em 18.01.2006, Certidão Positiva com efeitos de Negativa (doc. 06) com validade até 17.07.2006, justamente porque comprovou a regularidade de sua situação no que tange aos débitos que, à época, constavam na listagem. Portanto, a presença de débitos que indevidamente constam nessa lista de apoio para emissão de Certidão não pode servir de argumento para o indeferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais da Recorrente."

Na sequência, a DRJ/ São Paulo I, por maioria de votos, indeferiu a solicitação da contribuinte por concluir que não foi possível atestar a regularidade fiscal da solicitante. A decisão considerou como momento da comprovação da regularidade fiscal a data da entrega da declaração, ou do seu processamento, bem como aquela da apreciação do PERC em que foi proferido o despacho decisório, conforme ementário que se transcreve:



*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.

Os fundamentos utilizados no acórdão recorrido podem ser resumidos em trecho do voto vencedor:

Em relação, portanto, ao critério temporal a ser utilizado para a verificação de débitos dos contribuintes deve ser considerado o momento da entrega da declaração, ou de seu processamento, bem como o de apreciação do PERC, uma vez que o reconhecimento de um incentivo fiscal está associado a uma condição, conforme se conclui do disposto no art. 613 do RIR/1994, em seu § 5º, com base legal no Decreto-Lei nº 1.759, de 1979, art. 2º.

Por seu turno, o julgador Isidoro da Silva Leite apresentou declaração de voto por entender que para fins da concessão do incentivo fiscal o momento da comprovação da regularidade fiscal é o do processamento da declaração DIPJ, o que implicaria na aplicação isonômica de tratamento para todos os contribuintes optantes pelo benefício. Sua decisão foi pelo deferimento da solicitação do contribuinte, para que o PERC seja analisado considerando as informações sobre débitos do contribuinte à época do processamento da declaração (concessão) e não na data de apreciação do PERC pela autoridade administrativa.

Cientificada da decisão em 13/06/2008, e inconformada com o resultado, a contribuinte apresentou recurso voluntário, em 25/06/2008, reiterando todos os termos da inicial, sem trazer qualquer elemento novo, argumentando, em síntese, que à época da emissão do despacho decisório (17/03/2006), que negou o pedido, estava com a situação fiscal regular, tendo apresentado Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, válida até 17/07/2006.

Juntou ao recurso voluntário cópia de nova Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, da RFB e da PGFN, de fls. 322, com validade até 03/12/2008

É o relatório.



Voto

Conselheiro Carlos Alberto Donassolo - Relator

O recurso voluntário foi apresentado tempestivamente e dele tomo conhecimento.

A controvérsia do presente processo gira em torno do atendimento do art. 60 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, que trata da comprovação da quitação de tributos e contribuições federais para fins de gozo do benefício fiscal de aplicação de parte do imposto de renda devido, em fundos regionais de desenvolvimento (FINOR, FINAM, FUNRES).

Assim dispõe o citado art. 60:

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.

Pois bem, a dúvida que se instaurou diz respeito em saber a qual período/data deve ser verificada a comprovação da quitação dos tributos e contribuições federais: i) na data da entrega da declaração DIPJ em que foi feita a opção pela aplicação no incentivo; ii) na data do processamento da declaração de rendimentos em que se verificou estar correto o valor do imposto devido e, portanto, a aplicação de parte desse valor no incentivo pretendido; iii) na data da verificação do PERC pela autoridade fiscal.

A leitura do dispositivo legal demonstra que a lei não foi suficientemente clara em definir o aspecto temporal. No caso, há que se fazer uma interpretação sistêmica para dirimir a dúvida, fazendo uso do princípio da isonomia consolidado no art. 5º, LV, e no art. 150, II, da CF/88.

Nesse prisma, dentre as hipóteses elencadas, entendo que a mais justa e transparente é a data da entrega da DIPJ. Primeiro porque a data limite de entrega da declaração é definida pela legislação tributária e válida para todos os contribuintes e, em segundo lugar, porque é com o ato de entrega da declaração que o contribuinte consolida a sua opção pela aplicação no incentivo fiscal. Creio que tal critério se amolda perfeitamente à Lei e à Constituição e é aquele que garante maior segurança jurídica aos contribuintes.

Nesse mesmo sentido foram aprovados dois acórdãos da Câmara Superior de Recursos Fiscais do antigo Conselho de Contribuintes, hoje CARF, que tratam dessa matéria, abaixo transcritos para melhor clareza:

Acórdão CSRF/01-05721, sessão de 11/09/2007, assim ementado:

*APLICAÇÕES EM INCENTIVOS FISCAIS - OPÇÃO -
REGULARIDADE FISCAL EXIGIDA PELO ARTIGO 60 DA
LEI Nº 9.069/95 - ÉPOCA DA COMPROVAÇÃO - Na forma do
Art. 60 da Lei nº 9.069/95 a concessão ou reconhecimento de
qualquer incentivo ou benefício fiscal, relativos a tributos e*



contribuições administrados pela SRF fica condicionada à comprovação pelo contribuinte da quitação de tributos e contribuições federais. *Dentre as três possibilidades de definição da data em que a prova de regularidade deve ser admitida, a única que garante maior segurança jurídica, isonomia perante a lei (Art. 5º, LV, CF) e previsibilidade é referenciada ao momento em que o contribuinte manifestou sua opção ao benefício fiscal.* (destaquei)

Recurso Especial do Contribuinte Negado.

Acórdão CSRF/01-06076, sessão de 11/11/2008, assim ementado:

PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS - PERC - 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. (Lei 9.069/95 art. 60).

Apresentado o pedido de revisão, o momento da verificação por parte da autoridade administrativa da regularidade fiscal prevista no artigo 60 da Lei 9.069/95 deve ser a data da opção feita pelo contribuinte por destinar parte do imposto para aplicação em incentivos fiscais manifestada com a entrega da DIPJ, nos termos do artigo 601 do RIR/99 e deve ser referir ao período pretérito e não em relação a débitos futuros. (destaquei)

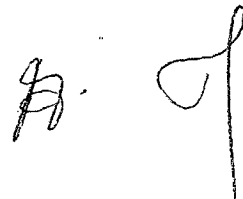
Recurso especial negado.

Não obstante os acórdãos acima referidos, essa matéria encontra-se sumulada neste órgão julgador, conforme prescreve a Súmula CARF nº 37, aprovada nas sessões realizadas no dia 08 de dezembro de 2009, publicada no DOU de 22/12/2009, com o seguinte teor:

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. (grifei)

Como se percebe, a jurisprudência se consolidou no sentido de que a comprovação da regularidade fiscal deva se dar na data da opção pelo incentivo fiscal feita com a entrega da declaração DIPJ, podendo tal regularidade ser comprovada em qualquer fase do Processo Administrativo Fiscal.

No presente caso, não foi exigido do contribuinte a prova da quitação na data da entrega da declaração DIPJ (ano de 2003), tendo o mesmo apresentado Certidões Positiva com Efeitos de Negativa, referente aos seguintes períodos: i) a parte dos anos de 2005/2006, fls. 144 a 149; ii) à época da emissão do despacho decisório, em 17/03/2006, com validade de 18/01/2006 até 17/07/2006, fls. 266; iii) à época da emissão do acórdão recorrido, em



29/05/2008, e do recurso voluntário, em 25/06/2008, com validade de 06/06/2008 a 03/12/2008, fls. 322.

Assim, entendo que a prova de regularidade fiscal deve ser feita em relação ao período da entrega da declaração DIPJ (2003) e se mostra imprescindível para o julgamento do presente processo.

Em vista do exposto, proponho a conversão do julgamento do recurso em DILIGÊNCIA, retornando o presente processo à DEINF/São Paulo para que a autoridade fiscal se manifeste e junte os seguintes documentos:

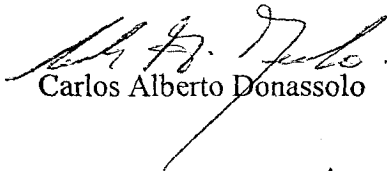
a) intimar o contribuinte a apresentar a comprovação da quitação de tributos e contribuições federais-CND à época da entrega da declaração DIPJ/2003, normal e normal retificadora, conforme demonstra o extrato de fls. 150;

b) caso o contribuinte não possua referida CND, efetuar pesquisa junto aos sistemas da RFB a respeito da negativa de débitos tributários do contribuinte à época da entrega da declaração DIPJ/2003;

c) emitir despacho conclusivo a respeito da referida quitação;

d) cientificar a recorrente do conteúdo do despacho, intimando-a a se manifestar, querendo, no prazo de 30 dias;

e) após, retorno a este CARF para julgamento do recurso voluntário.


Carlos Alberto Donassolo

