MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA TURMA ESPECIAL

Processo nº	16327.003630/2003-44
Recurso nº	163.039 Voluntário
Matéria	IRPJ
Acórdão nº	191-00.072
Sessão de	11 de dezembro de 2008
Recorrente	Banco Safra S/A (Suc. de Urupema Factoring Sociedade de Fomento Comercial Ltda.)
Recorrida	10ª Turma da DRJ em São Paulo/SP

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Exercício: 2001

Ementa: IRPJ – INCENTIVOS FISCAIS – PERC – MOMENTO DE COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL. O momento em que deve ser comprovada a regularidade fiscal, pelo sujeito passivo, com vistas ao gozo do benefício fiscal é a data da apresentação da DIRPJ, na qual foi manifestada a opção pela aplicação nos Fundos de Investimentos correspondentes. Uma vez identificado que na data da entrega da declaração o contribuinte possuía débitos de tributos ou contribuições federais, deverá ele quitar os débitos para obter o deferimento do pedido, o que poderá ser feito em qualquer fase do processo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da PRIMEIRA TURMA ESPECIAL do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, DAR provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

ANTÔNIO PRAGA - Presidente

MARCOS VINICIUS BARROS OTTONI - Relator

Editado em: 01 SET 2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiro: Antonio Praga (Presidente), Marcos Vinícius Barros Ottoni, Ana de Barros Fernandes e Roberto Armond Ferreira da Silva

Relatório

Cuidam os autos de recurso voluntário interposto em face do indeferimento, pela 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais - PERC.

O Banco SAFRA S/A (sucessora de URUPEMA FACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COMERCIAL LTDA.), em sua DIPJ/2001, destinou parte do imposto de renda recolhido para aplicação no FINAM. Entretanto, a Receita Federal não confirmou o mencionado incentivo, em virtude da seguinte ocorrência: "*contribuinte com pendências junto ao FGTS*".

Ato contínuo, a contribuinte protocolou em 27/10/2003, o PERC (fl. 01), sendo que, através do despacho decisório DIORT/DEINF/SP, de 19/04/2007 (fls. 161/163), o pedido foi indeferido preliminarmente, por ter sido constatada, na oportunidade, que "*a interessada está em situação irregular junto à Secretaria da Receita Federal/PGFN*".

Irresignada, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, por meio da qual aduz que:

- até 08/05/07, encontrava-se em situação de regularidade fiscal, ou seja, em período posterior à data da análise do PERC efetuado pela autoridade administrativa;

- os apontamentos descritos no relatório "Informações de Apoio para Emissão de Certidão" emitido pela RFB não podem prosperar, visto que todas as inscrições ali inseridas estão ou com sua exigibilidade suspensa, ou extintas em virtude dos pagamentos efetuados.

- quanto à relação de restrições apontadas às fls. 147 e seguintes dos autos, a manifestante apresenta os esclarecimentos de fls. 172/179, referentes a 21 processos administrativos;

- em relação aos débitos constantes do relatório de pendências inscritas no SIEF como "saldo devedor", nos valores de R$ 79,71 e R$ 1.160.210,10, ambos foram quitados; e

- nota-se que a requerente encontra-se apta a usufruir o benefício fiscal, uma vez que demonstrou não existirem pendências perante a RFB, PGFN, INSS ou FGTS.

A DRJ, ao apreciar a manifestação de inconformidade, houve por bem indeferi-la ao argumento de que as certidões apresentadas foram emitidas em data posterior ao despacho decisório DIORT/DEINF/SP, de 19/04/2007, o que impediria a demonstração de sua regularidade naquele exato dia.

Inconformada, interpõe Recurso Voluntário, por meio do qual assevera que todas as irregularidades levantadas pelo Auditor Fiscal encontram-se com exigibilidade suspensa. Ademais, para comprovar que encontra-se em situação de regularidade junto ao FISCO, apresenta "CERTIDÃO CONJUNTA POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA

DE DÉBITOS RELATIVOS A TRIBUTOS FEDERAIS E À DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO", à fl. 323, vigente até 08/05/07.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Vinicius Barros Ottoni , Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Cinge-se a presente controvérsia acerca do momento em que deve ser aferida a regularidade fiscal da contribuinte para fins de concessão do incentivo fiscal, se sempre que se analisar o pedido, no momento de sua concessão ou quando o contribuinte pleiteia o benefício fiscal.

Inicialmente, cumpre esclarecer alguns aspectos da natureza de tais benefícios:

Os incentivos fiscais oriundos da aplicação de parte do Imposto de Renda em investimentos regionais e setoriais destinam parcela do mencionado tributo, pago pelas pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real e apurado em dado ano-calendário, para aplicação em projetos considerados de interesse para o desenvolvimento e incremento de atividades regionais, sendo que os recursos alocados são geridos por fundos de investimentos.

Primeiramente, devem as pessoas jurídicas optar pelo benefício e, uma vez preenchidos os requisitos necessários, passam a adquirir o direito ao incentivo fiscal. Parte do imposto será convertido em depósito no respectivo fundo, o qual será transformado em Certificado de Investimento – CI, emitido em favor dessas pessoas jurídicas, correspondente a cotas do fundo, com valor de mercado, cuja ordem de emissão é dada pela Receita Federal. Esta, por sua vez, em cada ano-calendário, expede extrato com os valores efetivamente considerados como imposto e como aplicação nos fundos.

No que diz respeito ao preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, digno de destaque é o disposto no art. 60, da Lei nº 9.069/95, que orienta a administração tributária nos procedimentos de reconhecimento de benefícios fiscais, a saber:

> *"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."*

Não há dúvidas de que o contribuinte, para obter a concessão ou reconhecimento de um benefício fiscal deve estar quite com o Fisco. A grande controvérsia, diante da lacuna da lei, é o momento para sua aferição, se (I) sempre que se analisar o pedido, (II) no momento de sua concessão ou (III) quando o contribuinte pleiteia o benefício fiscal.

Ao se analisar a primeira hipótese, constata-se uma enorme insegurança jurídica ao contribuinte, além de afronta ao princípio da ampla defesa, disposto no art. 5°, LV, da Constituição, pois a cada nova fase do processo administrativo podem surgir novos débitos, não sendo possível se determinar a matéria do litígio.

A título exemplificativo, a cada instância administrativa a que o pedido estiver submetido, novos débitos podem surgir, o que invalidaria, inclusive, a manifestação de inconformidade, pois a cada momento o que se verificaria é se o contribuinte preenche as condições para a obtenção do benefício.

No que tange à segunda hipótese, no momento da concessão, verifica-se a possibilidade de se conferir tratamento não isonômico aos contribuintes, princípio inserido no art. 150, II, da Constituição, pois, em tese, se dois contribuintes optarem na mesma data, aquele que tiver seu pedido analisado em primeiro lugar terá que comprovar quitação até determinado momento, enquanto que o outro, cujo pedido for analisado posteriormente, terá que comprovar sua quitação até data mais longa, ou seja, terá que comprovar sua quitação por um prazo maior. Desta forma, o tratamento dispensado seria distinto para contribuintes que se encontravam em uma mesma situação.

Feitas tais considerações, entendo que o momento ideal para a verificação da quitação deve ser quando do pedido – no dia em que o contribuinte manifestou a opção em sua declaração de rendimentos. Este é o momento que não só permite tratar os contribuintes de forma isonômica, como também não cerceia seu direito de defesa. Este também é o entendimento contido no Parecer COSIT nº 31, 28/09/2001, no item 6, com relação ao alcance do sentido do art. 60 da Lei nº 9.069, de 1995.

Assim, o reconhecimento de qualquer benefício fiscal está subordinado à comprovação da regularidade fiscal até a data da formulação do pedido, constante da DIPJ, e é sob este enfoque que deverá ser analisado o PERC apresentado pela contribuinte.

Neste sentido, a Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, em acórdão da lavra da Conselheira Sandra Maria Faroni, entendeu que para fins de cumprimento do aludido art. 60, o momento em que se deve verificar a quitação de tributos e contribuições federais é o momento em que o contribuinte indica a opção em sua declaração de rendimentos.

Considerando que o sentido da lei não é impedir que o contribuinte em débito usufrua o benefício, mas sim, condicionar seu gozo à quitação do débito, uma vez identificado que na data da entrega da declaração o contribuinte possuía débitos de tributos ou contribuições federais, deverá ele quitar os débitos para obter o deferimento do pedido, o que poderá ser feito em qualquer fase do processo. Novos débitos que surjam após a data da entrega da declaração influenciarão a concessão do benefício em anos calendários subsequentes.

In casu, verifica-se que nem a Delegacia, nem a DRJ, apreciaram a regularidade da contribuinte quando da apresentação do pedido de benefício fiscal, tampouco analisaram as ocorrências identificadas e os demais requisitos para a concessão do incentivo.

Entretanto, compulsando os autos, constata-se que o contribuinte apresentou "CERTIDÃO CONJUNTA POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITOS RELATIVOS A TRIBUTOS FEDERAIS E À DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO", à fl. 323, vigente até 08/05/07.

Tal certidão demonstra a regularidade fiscal do contribuinte naquele momento, demonstrando, ainda, a insubsistência do despacho decisório DIORT/DEINF/SP, de 19/04/2007, proferido ainda durante a vigência da certidão.

Pelo exposto, conheço e dou provimento ao recurso voluntário, para que seja deferido o Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais - PERC.

Sala das Sessões, em 11 de dezembro de 2008

Marcos Vinicius Barros Ottoni