



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19679.016500/2003-70
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-004.871 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 02 de junho de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CORUMBAL PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000

RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA.
INTERPRETAÇÃO CONVERGENTE. NÃO CONHECIMENTO.

Deixa de se conhecer do recurso especial, quando se constata que o acórdão paradigma indicado e o recorrido são convergentes. Aplicação do disposto no artigo 67 do Anexo II do RICARF.

RECURSO ESPECIAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA. NÃO CONHECIMENTO.

Deixa de se conhecer do recurso especial contra decisão que adota entendimento de Súmula do CARF, ainda que a referida Súmula tenha sido aprovada posteriormente ao despacho que, em juízo prévio de admissibilidade, deu seguimento ao recurso.

Constatada, ainda, a ausência de similitude fática e da matéria em debate entre o paradigma indicado e o recorrido não deve ser conhecido o recurso especial. Aplicação do disposto no artigo 67 do Anexo II do RICARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial. Votaram pelas conclusões as conselheiras Livia De Carli Germano e Edeli Pereira Bessa.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Duek Simantob – Presidente em Exercício e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes Moura, Livia De Carli Germano, Edeli Pereira Bessa, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Viviane Vidal

Wagner, Luis Henrique Marotti Toselli (suplente convocado), Caio César Nader Quintela e Andréa Duek Simantob (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de recurso especial da Fazenda Nacional (fls. 408 e seguintes) interposto em face da decisão proferida pela 2ª Turma da 1ª Câmara no acórdão n.º 1102-00.782 (fls. 399 e seguintes), na sessão de 08 de agosto de 2012, que deu provimento, por unanimidade de votos, ao recurso voluntário do contribuinte.

O processo trata de Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC, relativo ao ano-calendário de 2000, exercício de 2001.

Nos termos do despacho decisório de fls. 129, apurou-se, nos termos da legislação, que o contribuinte possuía pendências impeditivas à liberação do incentivo. Na sequência, o contribuinte foi intimado, em 06/06/2006, a fim de regularizar tais pendências.

Feita nova análise da regularidade fiscal, foi constatado que remanesciam pendências impeditivas para a liberação do incentivo, o que levou a delegacia de origem a indeferir o pleito, com base na exigência de comprovação, pelo interessado, da quitação de tributos federais, conforme estabelece o artigo 60 da Lei n. 9.095/95.

Com a ciência do indeferimento, o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 132), no qual alegou, em síntese:

- Para justificar o indeferimento do PERC, alega o Ilustre Auditor Fiscal que efetuou a verificação da regularidade fiscal da Recorrente e constatou a existência de pendências impeditivas à liberação do incentivo; argumenta, ainda, que a concessão ou reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal está condicionado à comprovação pelo Contribuinte da quitação de tributos e contribuições federais.
- Ocorre que tal assertiva encontra-se equivocada, não servindo de fundamento suficiente para obstar o deferimento total do PERC.
- Importante enfatizar que a suspensão da exigibilidade de tributos, em virtude de medida judicial, depósito judicial e recurso administrativo, está prevista no Art. 151 do CTN, e que tal fato deveria ter sido observado pela Receita Federal antes de proceder a inscrição da Recorrente em dívida ativa.
- Dessa forma, é certo que as supostas irregularidades no sistema Profisc e as inscrições em dívida ativa, não podem constituir motivo de indeferimento do PERC, pois conforme comprovado através do exposto acima e da documentação apresentada, a Recorrente está em situação fiscal regular, e só não apresentou a Certidão Negativa em virtude de erro da própria Receita Federal, que mantém restrição no sistema Profisc e inscreveu indevidamente em dívida ativa débitos com exigibilidade suspensa e até o momento não regularizou.

A Delegacia de Julgamento de São Paulo, em 28 de julho de 2009, indeferiu a manifestação de inconformidade do contribuinte (fls. 268), com base na premissa de que “a existência de inscrições em cobrança no sistema eletrônico de “Informações de Apoio para

Emissão de Certidão", impede o reconhecimento da regularidade fiscal da contribuinte para efeito de concessão de benefício fiscal”.

Com a ciência da decisão, o contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 280), sob o argumento central de que “a regularidade fiscal do contribuinte há de ser verificada à época de sua opção pela destinação de parte do imposto de renda devido ao FINAM, sob a perspectiva recíproca de recebimento de certificados de investimento neste Fundo, ou, o que se admite somente a título de argumentação, à época da apresentação do PERC”.

Defende o contribuinte que a administração tributária não poderia eleger “um momento qualquer” para verificar a sua regularidade fiscal, por ofensa aos princípios da legalidade, da motivação, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Em 08 de agosto de 2012, a 2ª Turma da 1ª Câmara, por meio do acórdão n. 1102-00.782 decidiu, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, sob o fundamento de que a Fazenda Nacional, ao indeferir o pleito, não demonstrou que a situação fiscal do contribuinte era irregular no momento da opção pelo benefício.

A decisão teve a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2001

Ementa: PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE INCENTIVOS FISCAIS. DEMONSTRAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL.

Para obtenção de benefício fiscal, o artigo 60 da Lei 9.069/95 prevê a demonstração da regularidade no cumprimento de obrigações tributárias em face da Fazenda Nacional. Segundo entendimento sumulado pela Corte Administrativa, “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 n.º 70.235/72”.

Com a ciência da decisão, a Fazenda Nacional apresentou recurso especial (fls. 408), com os seguintes argumentos (destaques no original):

- Conforme relatado, o Colegiado *a quo* entendeu que cabe ao Fisco o ônus de comprovar que, no dia da opção pelo benefício fiscal - que corresponde à data da entrega da DIPJ - o contribuinte estava com a situação fiscal irregular. Não tendo a fiscalização providenciado tal prova, defere-se o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC.

- Diversamente, decidiu a Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF, nos termos do acórdão paradigma 9101-00.458 (Doc. 1), a qual firmou posicionamento no sentido de que é do contribuinte o ônus de comprovação da quitação de tributos e contribuições federais, revelando-se inviável o deferimento do PERC caso o contribuinte deixe de juntar aos autos prova de sua regularidade fiscal.

- No mesmo sentido decidiu a Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, a qual asseverou que cabe ao contribuinte demonstrar sua regularidade fiscal para que possa usufruir de qualquer incentivo ou benefício fiscal relativo a tributos ou contribuições administrados pela SRF.

- **Não é dever do Fisco provar a irregularidade do contribuinte para que seja afastado o benefício fiscal. Pelo contrário, cabe ao contribuinte, enquanto interessado, comprovar sua regularidade fiscal para, somente assim, fazer jus ao incentivo.**

- Sendo assim, deferir o pedido formulado porque a fiscalização não demonstrou que o contribuinte apresentava pendências fiscais à época da manifestação da opção em DIPJ consiste em indevida inversão do ônus da prova.

- O art. 60 da Lei 9.069/95, que dispõe acerca do benefício em exame, estabelece como **condição essencial para o seu gozo, a comprovação pelo contribuinte, pessoa física ou jurídica, da quitação de tributos e contribuições federais.**

- Ora, se não há prova da regularidade fiscal, prova essa que caberia ao contribuinte apresentar, torna-se impossível acolher o seu pleito.

- Sendo assim, e uma vez não demonstrada pelo contribuinte a quitação dos tributos e contribuições federais quando de sua opção pelo incentivo fiscal e diante da ausência de elementos outros de prova que certifiquem sua regularidade, torna-se inviável o acolhimento da pretensão deduzida, sobretudo porque, nessas circunstâncias, não é dever do Fisco provar eventual pendência fiscal.

O recurso especial fazendário foi objeto do despacho de admissibilidade de fls. 423, que lhe deu seguimento.

Devidamente intimado, o contribuinte não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréa Duek Simantob, Relatora.

1. Conhecimento

O conhecimento do recurso especial da Fazenda Nacional, ao qual foi dado seguimento pelo despacho de fls. 423 e seguintes, não foi questionado pelo contribuinte.

Como se sabe, o conhecimento da matéria depende do preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 67 do anexo II do RICARF:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

§ 1º Não será conhecido o recurso que não demonstrar a legislação tributária interpretada de forma divergente. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

§ 2º Para efeito da aplicação do caput, entende-se que todas as Turmas e Câmaras dos Conselhos de Contribuintes ou do CARF são distintas das Turmas e Câmaras instituídas a partir do presente Regimento Interno.

§ 3º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que adote entendimento de súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da CSRF ou do CARF, ainda que a súmula tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso.

§ 4º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que, na apreciação de matéria preliminar, decida pela anulação da decisão de 1ª (primeira) instância por vício na própria decisão, nos termos da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999.

§ 5º O recurso especial interposto pelo contribuinte somente terá seguimento quanto à matéria prequestionada, cabendo sua demonstração, com precisa indicação, nas peças processuais.

§ 6º Na hipótese de que trata o caput, o recurso deverá demonstrar a divergência arguida indicando até 2 (duas) decisões divergentes por matéria.

§ 7º Na hipótese de apresentação de mais de 2 (dois) paradigmas, serão considerados apenas os 2 (dois) primeiros indicados, descartando-se os demais.

§ 8º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que diverjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

§ 9º O recurso deverá ser instruído com a cópia do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas ou com cópia da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia de publicação de até 2 (duas) ementas.

§ 10. Quando a cópia do inteiro teor do acórdão ou da ementa for extraída da Internet deve ser impressa diretamente do sítio do CARF ou do Diário Oficial da União.

§ 11. As ementas referidas no § 9º poderão, alternativamente, ser reproduzidas, na sua integralidade, no corpo do recurso, admitindo-se ainda a reprodução parcial da ementa desde que o trecho omitido não altere a interpretação ou o alcance do trecho reproduzido. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017).

§ 12. Não servirá como paradigma acórdão proferido pelas turmas extraordinárias de julgamento de que trata o art. 23-A, ou que, na data da análise da admissibilidade do recurso especial, contrariar: (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

I - Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

II - decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543- C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil; e (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016);

III - Súmula ou Resolução do Pleno do CARF, e

IV - decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal que declare inconstitucional tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo. (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017)

§ 13. As alegações e documentos apresentados depois do prazo fixado no caput do art. 68 com vistas a complementar o recurso especial de divergência não serão considerados para fins de verificação de sua admissibilidade.

§ 14. É cabível recurso especial de divergência, previsto no caput, contra decisão que der ou negar provimento a recurso de ofício.

§ 15. Não servirá como paradigma o acórdão que, na data da interposição do recurso, tenha sido reformado na matéria que aproveitaria ao recorrente. (Incluído pela Portaria MF n.º 39, de 2016)

No caso dos autos, o despacho de admissibilidade deu seguimento ao recurso especial fazendário, por entender que restou comprovada a divergência interpretativa suscitada.

Como visto, **aduz a Fazenda Nacional**, em seu Especial, que o acórdão recorrido teria entendido **seria dever do Fisco comprovar que o contribuinte estava irregular no momento da opção pelo benefício**. Com o intuito de demonstrar a divergência, a interessada indicou dois paradigmas (9101-00458 e 107-09288), que, em sua visão, evidenciariam que o **ônus da comprovação recai** sobre o contribuinte.

Ocorre que a leitura do voto condutor do acórdão recorrido **não confirma** a tese suscitada pela Fazenda Nacional, vale dizer, o âmago da decisão recorrida não está no ponto de a quem caberia o ônus da prova para a fruição do benefício, mas sim no momento desta comprovação, época da apresentação da DIPJ pelo contribuinte, ou seja, entendeu-se no recorrido que o momento seria aquele **em que o contribuinte optou por destinar parcela do imposto de renda ao FINAM**.

Com efeito, o voto do Relator, acompanhado por unanimidade pelo Colegiado, é suficientemente sucinto para que seja integralmente reproduzido a seguir, o que permitirá concluir não haver divergência interpretativa entre a decisão questionada e os paradigmas indicados:

Cinge-se a controvérsia, pois, em estabelecer a interpretação que deve ser dada ao art. 60 da Lei n. 9.069, de 1995, **especialmente no que se refere ao momento da regularidade fiscal a ser comprovada pelo contribuinte**. Citada legislação **não faz expressa menção** se o referido momento seria o do fato gerador, o da data da opção, o do indeferimento pelo Fisco ou, ainda, o momento do julgamento definitivo do PERC.

Citada controvérsia encontra-se superada nesta Corte Administrativa por força da edição da Súmula CARF n. 37, *verbis*:

*“Súmula CARF n.º 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 n.º 70.235/72.**”*

Diante da edição de referida súmula, impõe-se o afastamento das razões do acórdão recorrido para justificar o indeferimento do direito de fruição do incentivo fiscal pelo Contribuinte, porquanto todas elas reportam-se à situação fiscal da Contribuinte em

2006 e em 2008 (fls. 47, fls. 103 e seguintes e fls. 123) e não na data da entrega da DIPJ relativa ao ano-calendário de 2000, momento em que a Contribuinte optou por destinar parcela do imposto de renda ao fundo de investimento FINAM.

Nesse sentido, ausente demonstração pela Fazenda Nacional de que a situação fiscal da Contribuinte era irregular no momento da opção do benefício fiscal, oriento meu voto no sentido de conhecer do recurso voluntário interposto para, no mérito, dar-lhe provimento.

Em primeiro lugar, verifica-se que a matéria *sub judice* sequer tratou de quem seria a responsabilidade de comprovar a regularidade fiscal, mas apenas analisou **qual seria o momento** em que a empresa deveria estar regular para obter o benefício fiscal. Isso pode ser constatado pelo primeiro parágrafo acima transcrito, na parte destacada.

Resta evidente, portanto, que o racional adotado pelo Colegiado *a quo* foi no sentido de que a comprovação da regularidade fiscal, repita-se, deve restringir-se ao momento da data da entrega da DIPJ relativa ao ano de 2000, quando o contribuinte fez a opção pelo investimento no FINAM.

E esse entendimento **está alinhado** com o teor da Súmula CARF n. 37, expressamente utilizada como fundamento para a decisão. Ainda que a Súmula 37 tenha sido revisada em 2018, seu teor permanece exatamente o mesmo em relação à hipótese dos autos, ou seja, remanesce a necessidade de comprovação da regularidade fiscal relativa aos débitos existentes até a data da entrega da DIPJ:

Súmula CARF n.º 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 **aos débitos existentes até a data de entrega da declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica na qual se deu a opção pelo incentivo**, admitindo-se a prova da regularidade em qualquer momento do processo administrativo, independentemente da época em que tenha ocorrido a regularização, e inclusive mediante apresentação de certidão de regularidade posterior à data da opção.

A partir dessas premissas jurídicas, o acórdão recorrido informa que deu provimento ao recurso voluntário porque tanto a fiscalização quanto a decisão da DRJ justificaram o indeferimento do pleito reportando-se à “à situação fiscal da Contribuinte em 2006 e em 2008”, como expressamente mencionado pelo voto condutor.

Constata-se, assim, que em nenhum momento a razão de decidir do Colegiado teve como fundamento a “inversão do ônus da prova”, no sentido de que caberia ao Fisco a obrigação de comprovar a regularidade do contribuinte.

O que se decidiu é que o Fisco não poderia indeferir o pleito relativo ao ano de 2000 (entrega da declaração em 2001), com base em situação fiscal posterior, **relativa a 2006 e 2008**, nos exatos termos do que vaticina a já citada Súmula CARF n. 37.

E isso **em nada diverge** dos dois paradigmas indicados, que são os acórdãos n. 9101-00.458 e n. 107-09288.

Pelo contrário: a própria ementa do acórdão n. **9101-00.458**, proferido por esta CSRF, confirma que os fatos geradores que carecem de comprovação quanto à regularidade fiscal são aqueles ocorridos até a data da apresentação da DIPJ:

IRPJ. INCENTIVOS FISCAIS. PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS. PERC. MOMENTO DE COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE.

Os fatos geradores em relação aos quais deve ser comprovada a regularidade fiscal, pelo sujeito passivo, com vistas ao gozo do benefício fiscal, **são aqueles ocorridos até a data da apresentação da DIRPJ**, na qual foi manifestada a opção pela aplicação nos Fundos de Investimentos correspondentes, sendo do contribuinte o ônus da comprovação da regularidade, conforme art. 60 da Lei n. 9.069/95.

Verifica-se, pois, que o recorrido e o primeiro paradigma indicado convergem, inclusive, e são compatíveis com a redação da Súmula CARF n. 37, de sorte que inexistente espaço para o conhecimento do recurso aviado com base no cotejo dessas duas decisões.

Em relação ao segundo paradigma indicado, a questão é ainda mais simples, pois naquela decisão **não se discutiu** o momento relativo à necessidade de comprovação, mas apenas o fato de que o ônus da prova cabe ao contribuinte (matéria que, como demonstrado, sequer foi apreciada pelo recorrido), como se depreende da ementa a seguir reproduzida:

PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE INCENTIVOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. INDEFERIMENTO DIANTE DA EXISTÊNCIA DE DÉBITOS DO CONTRIBUINTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE REGULARIDADE FISCAL.

A concessão ou reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal fica condicionada à comprovação da quitação de tributos e contribuições federais (Lei no. 9.069/95, art. 60). A comprovação da regularidade fiscal do beneficiário se faz mediante a apresentação de certidões emitidas pelos órgãos de arrecadação, nos termos do que prescrevem os artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional. **Omissão do contribuinte de apresentar as certidões exigíveis.**

Este segundo paradigma, portanto, não guarda semelhança com o acórdão recorrido, razão pela qual também não pode servir de suporte à tese de divergência interpretativa.

Ademais, convém destacar que o recorrido **não afirmou**, como defende a Recorrente, que o ônus da prova seria do Fisco; o que ocorreu, *data vênia*, é que diante da última frase proferida pelo relator no acórdão recorrido, talvez se tenha entendido que a questão versaria sobre a quem caberia o ônus da prova, não sendo esta a razão de decidir e a matéria que deveria ser devolvida para exame destes autos na CSRF. Veja-se:

Nesse sentido, **ausente demonstração pela Fazenda Nacional de que a situação fiscal da Contribuinte era irregular no momento da opção do benefício fiscal**, oriento meu voto no sentido de conhecer do recurso voluntário interposto para, no mérito, dar-lhe provimento.

Ora, o que textualmente diz o acórdão é que o Fisco não conseguiu demonstrar que a situação do contribuinte **era irregular no momento da opção** (entrega da declaração), posição que é consistente com a matéria então em debate (momento a ser comprovado); contudo, isso não permite, a meu ver, inferir-se que o ônus da comprovação da regularidade (matéria que não foi objeto do voto) *seria sempre do Fisco*, como trouxe a Fazenda no seu recurso especial.

Confirma o racional apresentado o fato de que o voto condutor faz expressa menção à Súmula CARF n. 37, cuja inteligência nos leva à **conclusão** de que a comprovação da regularidade cabe ao contribuinte (“Para fins de deferimento do Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), **a exigência de comprovação...**”), entendimento que está presente no acórdão questionado, bastando apenas lembrar que o Relator do recorrido votou no mesmo sentido quando do julgamento do primeiro paradigma indicado, do qual participou, o que evidencia, uma vez mais, a convergência entre as decisões.

Conclui-se, portanto, que não há como conhecer do recurso especial apresentado pela Fazenda Nacional, ante o não preenchimento de **requisitos essenciais** para o seguimento da matéria suscitada, nos termos do artigo 67, § 3º, do Anexo II do RICARF.

Ante o exposto, voto por não conhecer do recurso especial fazendário.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Duek Simantob