



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 10821.000269/2002-56
Recurso nº 136.678 Voluntário
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão nº 293-00.016
Sessão de 29 de outubro de 2008
Recorrente GEC ALSTHOM SERVIÇOS MECÂNICOS LTDA. (incorporada por Alstom Indústria S/A - CNPJ 60.835.410/0001-84)
Recorrida DRJ - CAMPINAS - SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1997 a 30/06/1997

AUDITORIA ELETRÔNICA DE DCTF. DÉBITOS DECLARADOS COMO COMPENSADOS COM CRÉDITOS JUDICIALMENTE RECONHECIDOS. COMPENSAÇÃO NÃO CONFIRMADA. FALTA DE RECOLHIMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO.

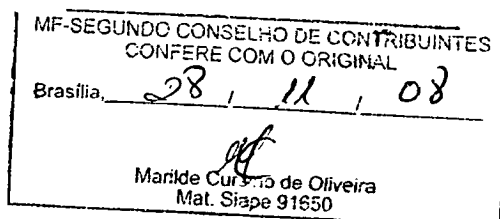
Cancela-se o lançamento formalizado sob o fundamento de que o processo judicial, que reconheceu os créditos opostos em compensação dos débitos confessados, não diz respeito a declarante, quando, faticamente, essa circunstância não se verificou.

DIREITO CREDITÓRIO JUDICIALMENTE RECONHECIDOS. AÇÃO JUDICIAL INTENTADA PELO ESTABELECIMENTO-MATRIZ. DÉBITOS DE TITULARIDADE DE ESTABELECIMENTO-FILIAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

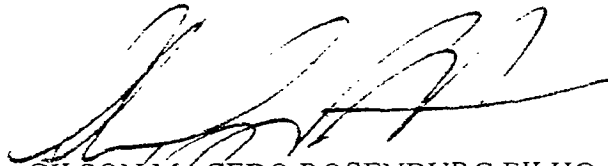
Os limites subjetivos da coisa julgada abrangem a matriz e todas as filiais, já que a autonomia destas em relação àquela limita-se aos aspectos meramente administrativos, não afastando a unidade substancial da pessoa jurídica que as normas concernentes ao CNPJ não têm o condão de cindir.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os membros da TERCEIRA TURMA ESPECIAL do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.



GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

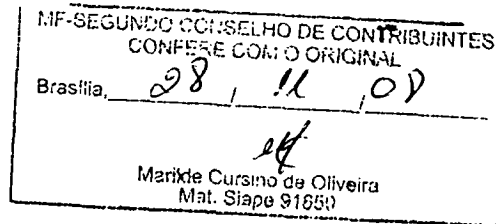
Presidente

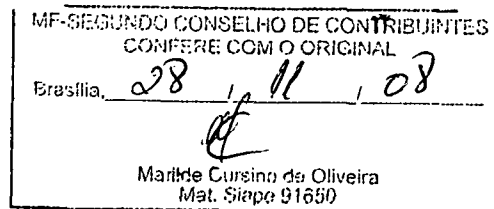


ALEXANDRE KERN

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luis Guilherme Queiroz Vivacqua e Andréia Dantas Lacerda Moneta.





Relatório

Cuida-se de recurso (fls. 187 a 200) interposto pela recorrente acima qualificada, contra o Acórdão nº 05-13.285, de 16 de maio de 2006, da DRJ/CPS, fls. 168 a 173, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração: 01/02/1997 a 30/06/1997 Ementa: REVISÃO DE DCTF. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. Não demonstrado o alegado crédito e sua suficiência em relação ao débito, válido é o lançamento, especialmente em face do que dispunha o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001. MULTA DE OFÍCIO. Em face do princípio da retroatividade benigna, exonera-se a multa de ofício no lançamento decorrente de compensações não comprovadas, apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, por se configurar hipótese diversa daquelas versadas no art. 18 da Medida Provisória nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, com a nova redação dada pelas Leis nº 11.051/2004 e nº 11.196/2005. Lançamento Procedente em Parte

Após sintetizar os fatos relacionados com o lançamento de ofício objeto do auto de infração eletrônico nº 0000104, fls. 10 e 11 e anexos, a Recorrente explica que, em 22/11/1995, ingressou em juízo com a ação que tomou o nº 95.0056992-2, com vistas à decretação da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, obtendo, em 17/11/1995, provimento liminar que lhe permitiu a compensação dos valores recolhidos a maior a título de PIS, com débitos da mesma exação, a partir da competência correspondente a julho de 1996, até o esgotamento total dos créditos. A sentença prolatada em 01/09/1997 foi nos mesmos termos, acabando por transitar em julgado em 10/08/1999.

Com base na decisão judicial transitada em julgado, a Recorrente, nos períodos de apuração compreendidos entre fevereiro e junho de 1997, utilizou seus créditos para liquidar parte dos débitos de PIS, recolhendo a diferença mediante DARF, da seguinte forma (transcrição da planilha da fl. 193):

PERÍODO DE APURAÇÃO	DÉBITO APURADO	COMPENSAÇÃO	PAGAMENTO	TOTAL	AUTUAÇÃO VALOR HISTÓRICO
Fev/97	647,13	582,42	64,71	647,13	582,42
Mar/97	500,85	450,76	50,09	500,85	450,76
Abr/97	632,24	569,02	63,22	632,24	569,02
Mai/97	716,66	645,00	71,66	716,66	645,00
Jun/97	678,66	610,79	67,87	678,66	610,79

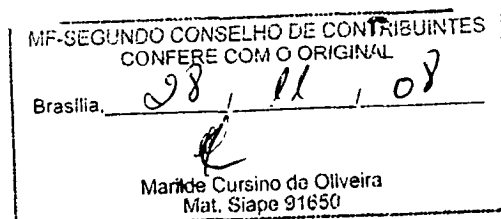
Invoca o princípio da verdade material, para pedir que os documentos que agora aporta ao processo sejam analisados. Cita jurisprudência administrativa. Acrescenta que, na impugnação apresentada em 10/05/2002, apresentou os DARF de pagamento do PIS e as peças principais do processo judicial nº 95.0056992-2.

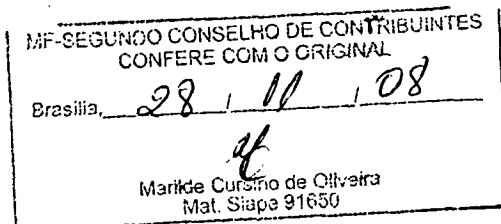
Na continuação, a Recorrente elabora demonstrativo das compensações realizadas pela matriz e filiais, com base nos créditos apurados em razão da decisão judicial (fl.

198-9). Entende estar demonstrado que o valor dos créditos sobrepujou o das compensações realizadas.

Conclui, suplicando reforma da decisão da DRJ-CPS, para o fim de ver cancelado o lançamento objeto do auto de infração eletrônico nº 0000104, fls. 10 e 11.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro ALEXANDRE KERN, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 187 a 200 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-CPS nº 05-13.285, de 16 de maio de 2006.

Em breve resumo, o presente processo trata dos famigerados lançamentos eletrônicos decorrentes de auditoria automática da DTCF do 1º e 2º trimestres de 1997, em que a declarante, ora recorrente, informou que seus débitos de PIS dos meses de fevereiro, março, abril, maio e junho daquele ano, nos valores de R\$ 582,42, R\$ 450,76, R\$ 569,02, R\$ 645,00 e R\$ 610,79, haviam sido compensados com créditos reconhecidos pela sentença que transitou em julgado nos autos do processo judicial nº 95.0056992-2. Sob o fundamento “*Proc. Jud de outro CNPJ*” (Anexo I – DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS, fls. 12 e 13), o Fisco (no caso, o computador do SERPRO) não acolheu a exceção de compensação e lançou de ofício os referidos débitos, com os consectários de praxe, formalizando a exigência constante do Auto de Infração nº 0000104, fls. 10 e 11 e anexos.

Em sua impugnação (fls. 1 a 6), a autuada ratifica a exceção de extinção dos débitos pela via da compensação em virtude de decisão judicial nos autos do processo já mencionado e pelo pagamento, explica como se deu essa extinção e esclarece que a ação judicial de que se trata foi intentada por sua matriz, em seu nome e no de suas filiais. A Defesa explica ainda as efemérides da situação societária da pessoa jurídica, tudo para, ao final, pedir o cancelamento do AI, requerendo a posterior juntada de documentos, tendo em vista a morosidade da emissão de certidões por parte dos órgãos públicos.

O processo subiu para julgamento na DRJ-Campinas-SP/1ª Turma, que houve por bem devolvê-lo à DRF de jurisdição, para que aquela autoridade preparadora verificasse a existência do amparo judicial à compensação alegada e informasse se o crédito eventualmente reconhecido na ação proposta era suficiente para afastar a exigibilidade dos débitos declarados (Resolução DRJ/CPS nº 912, de 17 de fevereiro de 2006, fls. 154-5). A interessada, que, passados quase quatro anos de sua impugnação, ainda não havia juntado as certidões que prometera, foi intimado a apresentar cópia do processo da ação judicial em questão, bem assim a elaborar planilha demonstrativa do crédito e sua utilização (Termo de Intimação Fiscal nº 033/2006, fl. 156). A interessada deixou transcorrer o prazo que lhe foi aberto para a produção das provas de suas próprias alegações, motivo pelo qual a DRF-SSO devolveu o processo à DRJ-CPS para julgamento.

Em face da inexistência de prova do crédito alegado, o lançamento foi julgado parcialmente procedente, com cancelamento da aplicação da multa de lançamento de ofício, por retroação benigna da norma tributária penal mais branda, contida no art. 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, observado o art. 25 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, alterado pela Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005.

2

5

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 28, 11, 08	
Márcia Cursino da Oliveira Mat. Siage 91650	

Cientificada da decisão de primeira instância, em 11/07/2006 (A.R. na fl. 180), a contribuinte apresentou recurso voluntário em 10/08/2006, instruído com os documentos das fls. 201 a 421, essencialmente os mesmos que já haviam instruído a peça de impugnação.

PROVAS APRESENTADAS SOMENTE NO RECURSO VOLUNTÁRIO

A propósito da possibilidade de exame destes novos documentos, acostados aos autos no momento processual da interposição do recurso voluntário, valho-me das considerações do ilustre Conselheiro Antônio Zomer, exaradas por ocasião do voto-condutor do Acórdão nº 202-18.597, de 12 de dezembro de 2001, da Segunda Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes, que adoto plenamente como razão de decidir:

"A possibilidade de exame destes novos documentos deve ser avaliada à luz dos princípios que regem o Processo Administrativo Fiscal. Dispõe o Decreto nº 70.235/72, verbis:

'Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

[...]

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

[...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997): (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997);

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

[...]

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997).'

IMP-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28, 11, 08
Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Siage 91650

De acordo com as normas processuais, é na impugnação que a lide é demarcada e o processo administrativo propriamente dito tem início, com a instauração do litígio, não se permitindo, a partir daí, a abertura de novas teses de defesa ou a apresentação de novas provas, a não ser nas situações legalmente excepcionadas. A este respeito, Marcos Vinícius Neder de Lima e Maria Tereza Martínez López¹ asseveram que “a inicial e a impugnação fixam os limites da controvérsia, integrando o objeto da defesa as afirmações contidas na petição inicial e na documentação que a acompanha”.

Antônio da Silva Cabral, no seu livro “Processo Administrativo Fiscal” (Ed. Saraiva: São Paulo, 1993, p. 172), assim se manifestou sobre o assunto:

‘O termo latino é muito feliz para indicar que a preclusão significa impossibilidade de se realizar um direito, quer porque a porta do tempo está fechada, quer porque o recinto onde esse direito poderia exercer-se também está fechado. O titular do direito acha-se impedido de exercer o seu direito, assim como alguém está impedido de entrar num recinto porque a porta está fechada.’

Na página seguinte, o mesmo autor, reportando-se aos órgãos julgadores de segunda instância, completa:

‘Se o tribunal acolher tal espécie de recurso estará, na realidade, omitindo uma instância, já que o julgador singular não apreciou a parte que só é contestada na fase recursal.’

Cintra, Grinover e Dinamarco, no livro Teoria Geral do Processo, assim se posicionam sobre a preclusão:

‘o instituto da preclusão liga-se ao princípio do impulso processual. Objetivamente entendida, a preclusão consiste em um fato impeditivo destinado a garantir o avanço progressivo da relação processual e a obstar o seu recuo para as fases anteriores do procedimento. Subjetivamente, a preclusão representa a perda de uma faculdade ou de um poder ou direito processual; as causas dessa perda correspondem às diversas espécies de preclusão[...].’

Ensinam, também, estes doutrinadores que:

‘A preclusão não é sanção. Não provém de ilícito, mas de incompatibilidade do poder, faculdade ou direito com o desenvolvimento do processo, ou da consumação de um interesse. Seus efeitos confinam-se à relação processual e exaurem-se no processo.’

As alegações de defesa são faculdades do demandado, mas constituem-se em verdadeiro ônus processual, porquanto, embora o ato seja instituído em seu favor, não sendo praticado no tempo certo, surgem para a parte conseqüências gravosas, dentre elas a perda do direito de

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	28 / 11 / 08
	
Marilde Cursino de Oliveira Mat. Sicae 91550	

fazê-lo posteriormente, pois opera-se, nesta hipótese, o fenômeno da preclusão, isto porque o processo é um caminhar para a frente, não se admitindo, em regra, ressuscitar questões já ultrapassadas em fases anteriores.

De acordo com o § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, supratranscrito, só é lícito deduzir novas alegações em supressão de instância quando: 1) relativas a direito superveniente; 2) competir ao julgador delas conhecer de ofício, a exemplo da decadência; ou 3) por expressa autorização legal.

O § 5º do mesmo dispositivo legal exige que a juntada dos documentos deve ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

No caso desses autos, a recorrente não se preocupou em produzir oportunamente os documentos que coprovariam suas alegações, ônus que lhe competia, segundo o sistema de distribuição da carga probatória adotado pelo Processo Administrativo Federal: o ônus de provar a veracidade do que afirma é da interessada, segundo o disposto na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 36:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei.

No mesmo sentido o art. 330 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (CPC):

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

[...]

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

A recorrente tampouco comprovou a ocorrência de qualquer das hipóteses das alíneas “a” a “c” do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março 1972 – PAF., que justificasse a apresentação tão tardia dos referidos documentos. Desta forma, deixo de considerá-los no julgamento da presente lide.

MÉRITO

Andou mal o Acórdão DRJ/CPS-1ª Turma nº 05-13.285 e merece ser reformado, posto que os documentos constante da peça impugnatória já permitiam constatar que o fundamento da autuação era improcedente.

Com efeito, remeto-me para as folhas 12 e 13 do processo, Anexo I – DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS, do AI nº 0001960. Lá consta, como fundamento da autuação, a ocorrência “*Proc. Jud de outro CNPJ*”. Embora lacônico, o fundamento deixa claro que os computadores do SERPRO entenderam que as compensações informadas pela contribuinte, ora recorrente, em sua DCTF, não se confirmaram porque o processo judicial nº 95.0056992 não lhe dizia respeito. Enfim a Receita Federal não concordou com a compensação de débitos das filiais da sociedade empresária.

autora da ação, realizada nos moldes do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, com créditos oriundos de recolhimentos indevidos a título de PIS, reconhecidos na Ação Ordinária nº 95.0056992, tido pelo Fisco como sendo de titularidade exclusiva do estabelecimento-matriz, visto que cada filial possui uma inscrição no CNPJ, sendo todas independentes nas relações com o Fisco.

O motivo alegado pela Receita para efetuar a exigência dos valores de PIS, em relação às filiais, não tem fundamento jurídico. De fato, não calha ao caso vertente o argumento de que o reconhecimento judicial dos créditos utilizados para a compensação não lhes aproveita.

As disposições legais que tratam do domicílio das pessoas jurídicas e do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica não escudam o entendimento adotado pela autoridade fazendária. Por sua vez, as normas concernentes ao CNPJ destinam-se apenas a facilitar as atividades fiscalizatórias, não possuindo o efeito de cindir as pessoas jurídicas que se estabelecem em mais de um lugar.

A autonomia das filiais em relação à matriz limita-se aos aspectos meramente administrativos, não afastando a unidade substancial da pessoa jurídica. Esta é uma só, ainda que muitas sejam suas filiais. E tanto assim é que jamais se pensou - quando a situação é inversa e a pessoa jurídica é executada pelo Fisco - em impedir a penhora dos bens da matriz por dívidas da filial, ou vice-versa, uma vez que são uma única pessoa jurídica.

Os limites subjetivos da coisa julgada proferida na ação nº 95.0056992 abrangem a matriz e todas as filiais, porquanto não houve qualquer ressalva em sentido contrário, mormente porque foram juntadas guias de recolhimento de tributo por filial. Aliás, tal entendimento contraria a tendência do direito processual de prestigiar os princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, à medida que exige o ajuizamento de uma demanda para cada estabelecimento, caso não estejam sob a mesma jurisdição territorial.

Basta uma passada d'olhos no documento da fl. 40, que instrui a impugnação ao indigitado AI, e uma rápida consulta ao sítio da TRF-4ª Região, para se concluir que o a ação nº 95.0056992, que correu na 15ª Vara Federal de São Paulo foi impetrado pelo estabelecimento-matriz da pessoa jurídica de GEC Alsthom Serviços Mecânicos Ltda., CNPJ 64.779.580/0001-40 e suas filiais, entre as quais certamente se inclui a recorrente, fato que fulmina o fundamento da autuação.

Pelo exposto, voto que se dê provimento ao recurso voluntário, reformando o Acórdão DRJ/CPS nº 05-13.285, de 16 de maio de 2006, para o efeito de se cancelar o lançamento consubstanciado no Auto de Infração nº 0000104 PIS/1997, fls. 10 e 11.

Sala das Sessões, em 29 de outubro de 2008


ALEXANDRE KERN

