



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

Processo nº 13639.000371/2003-98
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-002.269 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de novembro de 2013
Matéria COFINS
Recorrente FRIATEC DO BRASIL INDUSTRIA DE BOMAS E VÁLVULAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1998

PRINCÍPIO DA UNICIDADE DOS ESTABELECIMENTOS.
RECEBIMENTO ACÓRDÃO 1ª INSTANCIA PELA FILIAL. CIÊNCIA.
INTEMPESTIVIDADE.

Em atenção ao princípio da unicidade dos estabelecimentos, considera-se cientificado do Acórdão de 1ª Instância o contribuinte que tenha recebido, por meio de AR, o documento enviado pela Autoridade preparadora, ainda que por seu estabelecimento filial. Apresentado recurso mais de 1 ano após da data consignada no AR, considera-se intempestivo o recurso voluntário, a que se nega conhecimento.

Recuso não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso por ser intempestivo. Fez sustentação oral dr Alessandra de Simone OAB/SP.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros GILSON MACEDO ROSENBERG (Presidente Substituto), ADRIANA OLIVEIRA RIBEIRO (SUPLENTE), SILVIA DE BRITO OLIVEIRA, WINDERLEY MORAIS PEREIRA (SUBSTITUTO), JOÃO CARLOS CASSULI JUNIOR E FRANCISCO MAURICIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA, a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente, justificadamente, a conselheira NAYRA BASTOS MANATTA. Ausente o conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA.

Relatório

Versa o processo de auto de infração de COFINS, lavrado em 18/06/2003 no valor total de R\$320.674,99 - Trezentos e vinte mil, seiscentos e setenta e quatro reais e noventa e nove centavos (entre principal, multa e juros calculados à época), relativos ao 2º, 3º e 4º trimestre do ano de 1998.

A descrição dos fatos e enquadramento legal de fls. 33 (numeração eletrônica), esclarece que a autuação originou-se de realização de auditoria interna nas DCTF's do sujeito passivo, tendo sido constatadas irregularidades nos créditos vinculados ao pagamento dos débitos lá declarados.

Conforme se colhe do “Anexo I - Demonstrativo dos Créditos Vinculados Não Confirmados”, de fls. 34 o crédito apontado está assim discriminado “Comp s/ DARF – Outros PJU”, sendo a ocorrência “Proc. Jud. Não Comprov.”

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento em 18/07/2003, conforme AR de fls. 73 (numeração eletrônica) o contribuinte apresentou em 14/08/2003, sua impugnação administrativa, cuja síntese dos fundamentos, por muito bem sintetizados pela instância *a quo*, merece ser transcrita:

“1) decadência do direito de constituição do crédito tributário, a teor do art. 150, §4º do CTN, referente às competências 05 e 06/1998, uma vez que o AI foi recebido em 18/07/2003;

2) que impetrou ação judicial, pleiteando a declaração do direito de compensar o excesso recolhido a título de Finsocial com parcelas vincendas da Cofins;

3) o direito à compensação nos termos do art. 66 e parágrafos da Lei 8.383/1991. Cita ainda a IN SRF32/97.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em análise e atenção aos pontos suscitados pela interessada na impugnação apresentada, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora (MG), proferiu o Acórdão de nº. 09.30.623, julgando improcedente a impugnação e mantendo parcialmente o crédito tributário, nos seguintes termos:

**“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. IDENTIDADE DE OBJETO.

Não se conhece da impugnação na parte em que o pedido e seus fundamentos forem idênticos àqueles formulados pelo contribuinte em ação judicial, devendo a autoridade preparadora cumprir a decisão transitada em julgado.

ASSUNTOS: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1998

DECADÊNCIA.

A aplicação do artigo 150, §4º do CTN está condicionada à existência de pagamento a ser homologado, sem o qual, o prazo decadencial recai no artigo 173, I, daquele diploma legal.

PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Por força do disposto no artigo 18 da Lei 10.833/2003, com as alterações posteriores, e da retroatividade benigna estabelecida no art. 106 do CTN, é incabível a aplicação de multa de ofício em conjunto com tributo ou contribuição espontaneamente declarado em DCTF

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido em Parte”

Relativamente ao direito à compensação, a DRJ /JFA deixou de apreciar os argumentos da impugnante, sob a alegação de concomitância entre a matéria tratada no processo judicial e administrativo, asseverando que *“a matéria objeto do lançamento, relativa ao direito à compensação dos valores pagos a maior ou indevidamente de Finsocial, em função da majoração de alíquotas, com a Cofins, encontra-se sub judice e não cabe aqui sua apreciação, devendo a autoridade preparadora cumprir a decisão transitada em julgado, observada a existência do direito creditório.”*

No que tange à multa de ofício aplicada no lançamento, foi a mesma excluída sob a voga do art. 106 do CTN e da Solução de Consulta Interna nº. 3, de 08/01/2004, uma vez que a DCTF é instrumento de confissão de dívida hábil e suficiente à exigência do crédito tributário.

Por fim, no que tange à de cadência, assim finalizou o Acórdão acima citado: *“ (...) demais disso, a formalização do presente lançamento decorre do que dispunha o art. 90 da Medida Provisória 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, cujo escopo foi reduzido pelo art. 18 da Medida Provisória nº. 135, de 30/10/2003, convertida na Lei 10.833/2003. Portanto, tratando-se de débito confessado em declaração, inócua seria eventual declaração de decadência, pois que o crédito tributário subsistiria constituído em DCTF”*

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificado da decisão em 1ª Instância em 25/10/2010, conforme AR de fls. 105 (numeração eletrônica), o contribuinte apresentou, às fls. 189/204, em 23/11/2011, o competente recurso voluntário, aduzindo, em síntese, os seguintes fundamentos:

1. Preliminarmente, a tempestividade do recurso, alegando que a ciência efetuada em 25/10/2010 foi dada a estabelecimento filial, tendo o estabelecimento matriz sido cientificado apenas em 23/11/2011, quando obteve cópia integral do processo;
2. Que o acórdão recorrido era claramente incoerente, não podendo prosperar em respeito aos princípios da razoabilidade, busca da verdade material e economia processual, motivo ainda, pelo qual, o recurso merece ser conhecido;
3. Requer o processamento e distribuição do recurso ao CARF, para que profira sua análise sobre eventual perempção;
4. Meritoriamente, que a discussão judicial ajuizada possui objeto diverso daquele impugnado, uma vez que a ação judicial buscava o reconhecimento do direito à compensação, enquanto que a impugnação justificava a legitimidade da compensação que foi realizada com base no provimento judicial;
5. A decadência dos períodos 05 e 06/1998, pela aplicação ao art. 150, §4º do CTN, pois independentemente de haver pagamento antecipado ou não, tal dispositivo se aplica aos lançamentos por homologação, como é o caso dos autos;

Recorreu, por fim, o contribuinte, pedindo a reforma parcial do Acórdão recorrido, para mantê-lo apenas nos termos em que excluiu a aplicação da multa de ofício lançada.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a este relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 01 (um) Volume, numerado até a folha 230 (duzentos trinta), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

Antes de qualquer análise que se possa efetuar acerca das questões de mérito que sustentam ou não o lançamento discutido nos autos, se faz imprescindível, inicialmente, pontuar acerca dos pressupostos de admissibilidade e tempestividade do recurso apresentado, pois que daí depende o conhecimento das teses aventadas pelo contribuinte, e o conseqüente julgamento do processo.

Conforme se infere da leitura do relatório acima elaborado, há, nos autos do processo, no que tange à ciência ao contribuinte da decisão em primeira instância, cópia de Aviso de Recebimento (AR) circularizado pelos Correios e enviado pela Agência da Receita Federal do Brasil em Teresópolis, datado de 23/10/2010, com recebimento assinado, por Getúlio Nogueira, em 25/10/2010 (vide fls. 105 numeração eletrônica), dando conta, assim, da observação por parte do órgão preparador, do disposto no artigo 23 do Decreto 70.235/72, *in verbis*:

“Art. 23. Far-se-á a intimação:

*I -pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, **provada com a assinatura do sujeito passivo**, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;*

II -por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

[...]

Entretanto, o carimbo do protocolo do recurso submetido à apreciação deste Colegiado está datado de 23/11/2011, praticamente 01 ano e 01 mês após a ciência do Acórdão atestada naquele documento.

A despeito da evidente intempestividade do recurso apresentado (numa primeira análise), contribuinte trouxe de forma preliminar em suas razões recursais, a necessidade de reconhecimento, segundo sua ótica, da tempestividade do recurso, esclarecendo que o endereçamento do AR e cientificação do resultado do julgamento em primeira instância foram efetuadas em seu estabelecimento filial, não tendo o referido conteúdo chegado ao seu conhecimento até o momento em que solicitada cópia integral dos autos, em 23/11/2011 (conforme Termo de Vista Processual de fls. 121 n.e) e seus próprios argumentos recursais.

Todavia, a despeito da irresignação do recorrente, tenho que a cientificação do resultado julgamento em primeira instância, bem como a competente abertura de prazo para o recurso pertinente, ocorreu em 25/10/2010, mesmo que o acesso ao conteúdo do Acórdão a ser recorrido tenha sido recebido por seu estabelecimento filial.

Isto por que, a discussão se cinge no fato de ser a pessoa jurídica que recebeu, por meio de Aviso de Recebimento (portanto, dentro da prevê a Lei) a cientificação do

resultado de julgamento em primeira instância, ou melhor, foi intimada do Acórdão da DRJ em Juiz de Fora, é, rigorosamente a mesma a qual se referia o julgamento em si, representado juridicamente por uma unicidade, embora possa, em termos de apuração tributária, estar organizada em estabelecimentos diversos, sem que, no entanto, tal fato acarrete concluir ter ela tantas personalidades jurídicas distintas quantas forem os seus estabelecimentos.

Explicando: embora haja a autonomia dos estabelecimentos para fins de definição da responsabilidade tributária para o IPI (por exemplo), apurando-se o tributo por cada uma das unidades, na verdade estamos diante de uma única pessoa jurídica, com uma única personalidade jurídica, e não de tantas personalidades jurídicas quantas sejam os seus estabelecimentos matriz e filiais.

Consequentemente, se ficar assente dentro do Direito que as pessoas jurídicas, mesmo divididas em estabelecimentos – que são seus órgãos operacionais -, no todo compõem uma unicidade com personalidade jurídica única, caracterizada estará a hipótese de que os atos praticados pela filial, neste caso, o recebimento de documento oficial postado por Órgão Administrativo, favorecerá a pessoa jurídica como unicidade que é, inclusive em benefício de seu órgão matriz. E isso não quer significar que os estabelecimentos não sejam autônomos para fins de se apurar os tributos e as responsabilidades para cada estabelecimentos. Apenas que os atos da pessoa jurídica favorecem todos os seus órgãos.

Nesse sentido, os precedentes que abaixo colaciono, assim nos lecionam:

“ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS Período de apuração: 06/03/1997 a 15/10/1998 DRAWBACK ISENÇÃO - IRREGULARIDADE FORMA NA CONCESSÃO - ATO ADMINISTRATIVO COMPETÊNCIA PARA ANULAÇÃO. A análise do cumprimento dos requisitos necessários à obtenção e o respectivo deferimento de Regime Especial de Drawback Isenção dá-se de forma antecipada pela apresentação da demonstração da exportação de produtos fabricados com mercadorias importadas com pagamento de impostos, é de competência exclusiva da SECEX. Não cabe à Receita Federal declarar a nulidade do ato administrativo vigente daquele órgão ou negar-lhe vigência, por entender que ocorreu vício formal ou material na concessão e, com base nisso, considerar inadimplido o Regime Aduaneiro Especial de Drawback, uma vez que deve prevalecer a presunção de legitimidade do ato e do princípio da moralidade administrativa. Recurso Voluntário Provido.” (CARF. Terceira Seção de Julgamento. 1ª Câmara. 1ª Turma Ordinária. Acórdão 3101-00.323. Sessão de 04 de dezembro de 2009.)

DESTAQUE DO VOTO

“Desta forma, em que pese o fato da não oposição do CNPJ da matriz informado no Ato Concessório nos documentos nos registros de exportação, e sim da filial, real exportadora, esta atitude não fere nem desnatara o objetivo do Ato Concessório em seu intuito político-econômico. De fato, houve a exportação por estabelecimento diverso ao informado no Ato Concessório, mas o estabelecimento cujo CNPJ foi informado é diretamente ligado à matriz, sendo desproporcional desconsiderar a fruição do

benefício por descumprimento de obrigação acessória, a verdade material, desta forma, surge como evidência.”- Grifou-se.

“DRAWBACK — EXPORTAÇÃO FEITA POR OUTRO ESTABELECIMENTO Com fulcro no princípio da unicidade da personalidade jurídica, devem ser reconhecidas como válidas as exportações realizadas por outro estabelecimento (filial) — que não aquele que firmou o compromisso do Regime Especial (matriz) — para fins de verificação de cumprimento do Ato Concessório.

FUNGIBILIDADE

Havendo clara e inequívoca descrição e distinção dos produtos a serem exportados para adimplemento do compromisso assumido no Ato Concessório do regime especial de Drawback, não pode ser aplicado o princípio da fungibilidade.

DESCUMPRIMENTO PARCIAL DE ATO CONCESSÓRIO

A exigência dos tributos incidentes na importação de mercadorias beneficiadas pelo regime especial de Drawback está limitada à parte da obrigação descumprida nos termos do compromissado no Ato Concessório, devendo ser consideradas como cumprimento a parte das exportações efetivamente realizadas. Recurso Voluntário Provido Em Parte.

(3º Conselho de Contribuintes . 1ª Câmara. Acórdão n. 301-32.676. Sessão de 25 de abril de 2006.)

DESTAQUE DO VOTO

“Aliás, como já tive oportunidade de manifestar meu entendimento, a unicidade da personalidade jurídica deve ser concebida pela Administração em todos os momentos das relações jurídicas, ressalvadas as condições especiais (exceções), na medida em que há o efetivo reconhecimento de tal unicidade no momento em que a Administração exige o cumprimento de obrigações tributárias; aí não há diferença nem distinção entre estabelecimentos, qualquer um é responsável pelo todo. Assim, se o estabelecimento filial tem a mesma capacidade de industrializar e/ou exportar, entendendo deva ser reconhecida a exportação como da contribuinte, independentemente do "sufixo" de seu CNPJ.”- Grifou-se

Seguindo a linha de entendimento dos julgados supra citados, penso que deve ser aplicada a unicidade da personalidade jurídica ao caso dos autos, de forma a colocar alguns limites a regra da "autonomia dos estabelecimentos", de modo que o recebimento, ainda que por estabelecimento filial, cientifica o estabelecimento matriz do resultado do julgamento proferido em primeira instância de Processo Administrativo Fiscal.

Sabe-se que apenas na apuração do IPI esta autonomia é diferenciada, tendo cada estabelecimento que apurar os créditos tributários a que por ventura fizerem jus, porém, elevar tal regra excepcional (que é aplicável ao IPI), para conferir *status* de personalidade jurídica distinta para cada um dos estabelecimentos, seria extrapolar as normas gerais de direito, pois que as filiais são ligadas à matriz, e todas elas são órgãos da empresa, que no todo estão realizando os objetivos sociais contidos nos estatutos sociais.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 04/02/2014 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 19/0

2/2014 por GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO, Assinado digitalmente em 04/02/2014 por JOAO CARLOS CASSUL

I JUNIOR

Impresso em 10/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Registro ainda, além das razões jurídicas acima esposadas, que também fica estranho ao processo considerar procedentes os fundamentos da recorrente, na medida em que ela alega ter tido conhecimento do Acórdão apenas em 23/11/2011 (data em que teve acesso à cópia integral do processo) e exatamente no mesmo dia interpôs o recurso pretendido, conforme se infere do carimbo do protocolo do mesmo.

Esta situação deixa, no mínimo, dúvidas acerca da efetiva data de acesso do recorrente ao conteúdo do Acórdão recorrido, valendo-se ainda lembrar que tendo os fatos ocorridos em meados do ano de 2011 (onde o acesso à tecnologia e informação – comercialmente falando – é imprescindível ao sucesso de qualquer negócio), não tenha sido possível ao estabelecimento filial digitalizar o documento recebido e encaminhá-lo à matriz para conhecimento dos fatos.

Na esteira das considerações acima, deixo de conhecer o recurso voluntário interposto, por intempestivo.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator