



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 18050.003426/2008-51
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-007.909 – 2ª Turma
Sessão de 23 de maio de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MULTIBEL UTILIDADES E ELETRODOMESTICOS LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1997 a 31/05/2005

RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS.FINALIDADE MERAMENTE INFORMATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO NO ÂMBITO DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

A Relação de Co-Responsáveis - CORESP anexa a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribui responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comporta discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa (Súmula CARF 88).

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. MULTAS. EXIGÊNCIA. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO ATÉ A DATA DA SUCESSÃO.

A responsabilidade tributária do sucessor abrange, além dos tributos devidos pelo sucedido, as multas moratórias ou punitivas, desde que seu fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão, independentemente de esse crédito ser formalizado, por meio de lançamento de ofício, antes ou depois do evento sucessório.(Súmula CARF 113).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento, com retorno dos autos ao colegiado de origem, para apreciação das demais questões do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício). Ausente a conselheira Ana Paula Fernandes.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra o Acórdão n.º 2301-02.307 proferido pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, em 23 de agosto de 2011, no qual restou consignada a seguinte ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/05/1997 a 31/05/2005

RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES. RELAÇÃO DE CORESPONSÁVEIS. DOCUMENTO INFORMATIVO.

A relação de coresponsáveis é meramente informativa do vínculo que os dirigentes tiveram com a entidade em relação ao período dos fatos geradores.

RESPONSABILIDADE POR TRANSFERÊNCIA. SUCESSORES. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES POR INFRAÇÕES COMETIDAS PELOS SUCEDIDOS QUE SÃO LANÇADAS APÓS O EVENTO SUCESSÓRIO.

A empresa resultante da transformação não responde pelo pagamento da multa de ofício aplicada à transformada, em autuação concretizada em data posterior à da transformação, por conta de interpretação do conteúdo do art. 133 do CTN.

Recurso Voluntário Provido.

No que se refere ao **Recurso Especial interposto**, fls. 383 e seguintes, houve sua admissão, por meio do **Despacho** de fls. 406 e seguintes, **para rediscutir: a) a exclusão dos sócios-gerentes da lista de co-responsáveis; e b) a responsabilidade da sucessora por multa lançada após o evento sucessório.**

Em seu **recurso**, aduz a **Procuradoria**, em síntese, que:

a) a Turma recorrida deu provimento ao Recurso Voluntário para afastar a afastar a co-responsabilidade dos sócios gerentes listados no CORESP, decisão que merece reforma, uma vez que o recurso deve neste ponto, por não estar a matéria em discussão nos autos;

b) verifica-se que não foi objeto de análise no relatório fiscal se os dirigentes agiram com infração de lei, ou violação de contrato social, ou com excesso de poderes;

c) mencionado arrolamento não tem o escopo de atribuir a esses diretores a responsabilidade pela obrigação tributária, por infração à lei, contrato ou estatuto social.

d) para que haja a subsunção da norma do art. 135, inc. III do CTN, segundo o qual há responsabilidade solidária da empresa fiscalizada e do administrador, temos que perquirir a presença de dois elementos: (a) ser administrador e (b) ter cometido ato ilícito nessa posição;

e) não resta dúvida de que a empresa sucessora é responsável pelo pagamento de todo o crédito tributário devido pela sucedida, o que inclui tributo e multa, revelando - se irrelevante a circunstância da exigência fiscal ter sido formalizada antes ou depois da sucessão.

Intimada, a Contribuinte não apresentou Contrarrazões, conforme certidão de **fls. 415 e seguintes**.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e presentes os demais requisitos de admissibilidade.

Trata-se de Auto de Infração que **constituiu crédito tributário relativo a penalidade pecuniária pelo descumprimento da obrigação acessória de apresentar documentos solicitados pela fiscalização, o que estaria em ofensa ao previsto no art. 33, parágrafos 2º e 3º da Lei 8.212/91, no período de 05/1997 a 05/2005.**

Consoante narrado, foram duas as matérias admitidas para rediscussão pelo Colegiado: **a) a exclusão dos sócios-gerentes da lista de co-responsáveis; e b) a responsabilidade da sucessora por multa lançada após o evento sucessório.**

Sobre **primeira divergência**, o acórdão recorrido deu provimento ao Recurso Voluntário para **afastar a co-responsabilidade** dos sócios-gerentes listados no CORESP, decisão que merece reforma, segundo a Procuradoria da Fazenda, uma vez que tal matéria não estava em discussão nos autos.

Assiste razão à Recorrente, consoante o Enunciado de Súmula Vinculante CARF n.º 88 abaixo transcrito:

Súmula CARF n.º 88:

A Relação de Co-Responsáveis - CORESP", o "Relatório de Representantes Legais - RepLeg" e a "Relação de Vínculos - VÍNCULOS", anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

O mencionado Enunciado abrange a situação dos autos, deixando evidente a necessidade de reforma do acórdão recorrido, pois a relação de co-responsáveis não atribui responsabilidade tributária às pessoas indicadas nem comporta discussão no âmbito do contencioso administrativo.

Assim, dou provimento ao Recurso Especial nesse ponto.

Quanto à segunda divergência, aduz a Procuradoria a necessidade de reforma da decisão *a quo*, tendo em vista que a empresa sucessora é responsável pelo pagamento de todo o crédito tributário devido pela sucedida, o que inclui tributo e multa, revelando-se irrelevante a circunstância da exigência.

A respeito da matéria, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento repetitivo, já pacificou o entendimento no sentido de que a responsabilidade tributária por sucessão abrange, além dos tributos devidos pelo sucedido, as multas moratórias ou punitivas, que, por representarem dívida de valor acompanham o passivo do patrimônio adquirido pelo sucessor, conforme ementa abaixo:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÃO. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA OPERAÇÃO MERCANTIL. INCLUSÃO DE MERCADORIAS DADAS EM BONIFICAÇÃO. DESCONTOS INCONDICIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. LC N.º 87/96. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1111156/SP, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. 1. A responsabilidade tributária do sucessor abrange, além dos tributos devidos pelo sucedido, as multas moratórias ou punitivas, que, por representarem dívida de valor, acompanham o passivo do patrimônio adquirido pelo sucessor, desde que seu fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão. (Precedentes: REsp 1085071/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 08/06/2009; REsp 959.389/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 21/05/2009; AgRg no REsp 1056302/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009; REsp 3.097/RS, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/10/1990, DJ 19/11/1990) 2. "(...) A hipótese de sucessão empresarial (fusão, cisão, incorporação), assim como nos casos de aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento comercial e, principalmente, nas configurações de sucessão por transformação do tipo societário (sociedade anônima transformando-se em sociedade por cotas de responsabilidade limitada, v.g.), em verdade, não

encarta sucessão real, mas apenas legal. O sujeito passivo é a pessoa jurídica que continua total ou parcialmente a existir juridicamente sob outra "roupagem institucional". Portanto, a multa fiscal não se transfere, simplesmente continua a integrar o passivo da empresa que é: a) fusionada; b) incorporada; c) dividida pela cisão; d) adquirida; e) transformada. (Sacha Calmon Navarro Coelho, in Curso de Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 9ª ed., p. 701) 3. A base de cálculo possível do ICMS nas operações mercantis, à luz do texto constitucional, é o valor da operação mercantil efetivamente realizada ou, consoante o artigo 13, inciso I, da Lei Complementar nº 87/96, "o valor de que decorrer a saída da mercadoria". 4. Desta sorte, afigura-se incontestado que o ICMS descaracteriza-se acaso integrarem sua base de cálculo elementos estranhos à operação mercantil realizada, como, por exemplo, o valor intrínseco dos bens entregues por fabricante à empresa atacadista, a título de bonificação, ou seja, sem a efetiva cobrança de um preço sobre os mesmos. 5. A Primeira Seção deste Tribunal Superior pacificou o entendimento acerca da matéria, por ocasião do julgamento do Resp 1111156/SP, sob o regime do art. 543-C, do CPC, cujo acórdão restou assim ementado: TRIBUTÁRIO ? ICMS ? MERCADORIAS DADAS EM BONIFICAÇÃO ? ESPÉCIE DE DESCONTO INCONDICIONAL ? INEXISTÊNCIA DE OPERAÇÃO MERCANTIL ? ART. 13 DA LC 87/96 ? NÃO-INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. 1. A matéria controvertida, examinada sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, restringe-se tão-somente à incidência do ICMS nas operações que envolvem mercadorias dadas em bonificação ou com descontos incondicionais; não envolve incidência de IPI ou operação realizada pela sistemática da substituição tributária. 2. A bonificação é uma modalidade de desconto que consiste na entrega de uma maior quantidade de produto vendido em vez de conceder uma redução do valor da venda. Dessa forma, o provador das mercadorias é beneficiado com a redução do preço médio de cada produto, mas sem que isso implique redução do preço do negócio. 3. A literalidade do art. 13 da Lei Complementar nº 87/96 é suficiente para concluir que a base de cálculo do ICMS nas operações mercantis é aquela efetivamente realizada, não se incluindo os "descontos concedidos incondicionais". 4. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que o valor das mercadorias dadas a título de bonificação não integra a base de cálculo do ICMS. 5. Precedentes: AgRg no REsp 1.073.076/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 25.11.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 935.462/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 8.5.2008; REsp 975.373/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 15.5.2008, DJe 16.6.2008; EDcl no REsp 1.085.542/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 24.3.2009, DJe 29.4.2009. Recurso especial provido para reconhecer a não-incidência do ICMS sobre as vendas realizadas em bonificação. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo

Civil e da Resolução 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça. (REsp 1111156/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 22/10/2009) 6. Não obstante, restou consignada, na instância ordinária, a ausência de comprovação acerca da incondicionalidade dos descontos, consoante deduz-se do seguinte excerto do voto condutor do aresto recorrido. 7. Destarte, infirmar a decisão recorrida implica o revolvimento fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, em face do Enunciado Sumular 07 do STJ. 8. A ausência de provas acerca da incondicionalidade dos descontos concedidos pela empresa recorrente prejudica a análise da controvérsia sob o enfoque da alínea "b" do permissivo constitucional. 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 923012/MG, Ministro Relator Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010).

No mesmo sentido, oportuno mencionar o Enunciado de Súmula CARF n.º 113, abaixo transcrito:

A responsabilidade tributária do sucessor abrange, além dos tributos devidos pelo sucedido, as multas moratórias ou punitivas, desde que seu fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão, independentemente de esse crédito ser formalizado, por meio de lançamento de ofício, antes ou depois do evento sucessório.

No caso ora analisado, por uma série de fatos narrados pela fiscalização, a recorrente foi considerada sucessora da MM Comércio e, com base no art. 133 do CTN, teve contra si lavrada auto de infração com lançamento de multa por descumprimento de obrigação acessória.

Tendo o fato gerador ocorrido até a data da sucessão, há responsabilidade da sucessora, sendo irrelevante a circunstância de que a exigência fiscal tenha sido formalizada depois da sucessão.

Portanto, prosperam os argumentos trazidos pela Recorrente.

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional, e, no mérito, dar-lhe provimento, com retorno dos autos à Turma Ordinária para a análise das demais questões dispostas em sede de recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz

Processo nº 18050.003426/2008-51
Acórdão nº **9202-007.909**

CSRF-T2
Fl. 5
