



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

Processo nº 19515.008048/2008-50
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1402-001.789 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de agosto de 2014
Matéria CSLL - MULTA DE OFÍCIO - SUCESSÃO
Embargante COMPANHIA BRASILIANA DE ENERGIA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2004, 2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO PARA SANAR OMISSÃO CONTRADIÇÃO.

Constatada a existência de contradição ou dúvida quanto aos fundamentos do voto condutor do aresto, acolhem-se os embargos para fins sanar e esclarecer a decisão.

MULTA DE OFÍCIO. EXIGÊNCIA DA SUCESSORA POR INFRAÇÃO COMETIDA PELA SUCEDIDA. DATA DA COMINAÇÃO DE PENALIDADE. DESINFLUÊNCIA.

A responsabilidade tributária da empresa sucessora 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 o fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão. Precedente do STJ no REsp Nº 923.012/MG julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

Tanto o tributo quanto as multas a ele associadas pelo descumprimento da obrigação principal fazem parte do patrimônio (direitos e obrigações) da empresa incorporada que se transfere ao incorporador, de modo que não pode ser cingida a sua cobrança, até porque a sociedade incorporada deixa de ostentar personalidade jurídica.

O que importa é a identificação do momento da ocorrência do fato gerador, que faz surgir a obrigação tributária, e do ato ou fato originador da sucessão, sendo desinfluyente, como restou assentado no aresto embargado, que esse crédito já esteja formalizado por meio de lançamento tributário, que apenas o materializa. Inteligência dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 923.012-MG julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. Entendimento que deve ser reproduzido neste Conselho por força do art. 62- A do Regimento Interno do CARF.

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVAS.

Processo nº 19515.008048/2008-50
Acórdão n.º 1402-001.789

S1-C4T2
Fl. 359

Constatado que a estimativa a que se refere a penalidade isolada foi devidamente recolhida, não subsiste sua exigência.

Embargos Acolhidos.

Recurso Voluntário Provido.

Embargos Acolhidos.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos acolher os embargos de declaração. Vencidos os Conselheiros Carlos Pelá, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Paulo Roberto Cortez que votaram pelo não acolhimento, por entender inaplicável a multa à sucessora. No mérito, por unanimidade de votos, ratificar o acórdão 1402-001.485 e dar provimento ao recurso voluntário. Os Conselheiros Carlos Pelá, Moises Giacomelli Nunes da Silva e Paulo Roberto Cortez acompanharam pelas conclusões.

(assinado digitalmente)

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente

(assinado digitalmente)

FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo de Andrade Couto e Paulo Roberto Cortez.

Relatório

A exigência diz respeito à cobrança de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido referente ano-calendário de 2005 e a multas isoladas pela falta de recolhimento de estimativas de CSLL relativas aos meses de dezembro dos anos-calendário de 2004 e 2005.

O lançamento foi cientificado ao contribuinte em 10 de janeiro de 2008 (fls. 50 e 53).

O relatório da decisão recorrida bem reflete os argumentos lançados pelo contribuinte em sua impugnação, portanto, adoto-o, transcrevendo seus termos a seguir:

A impugnação, protocolada em 9 de janeiro de 2009, conforme carimbo apostado em sua primeira página, foi juntada às fls. 55 a 76 (anexos às fls. 77 a 228). Nela foi alegado, em apertada síntese, que:

no mês de dezembro de 2005, foi apurada CSLL a pagar de R\$ 786.975,33, devidamente informado em DIPJ;

houve pagamento de R\$ 521.229,47 e o valor residual (R\$ 265.745,86) foi compensado com créditos de saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2005, exercício de 2006, conforme Dcomp apresentada;

a fiscalização indicou no auto de infração ora impugnado o artigo 44, § 1º, inciso IV da Lei nº 9.430/96 como fundamento legal, dispositivo que não existe, uma vez revogado em 2007 pela Lei nº 11.488/07;

a insuficiência de declaração de valores de IRPJ e CSLL por estimativa não pode ser entendido como uma infração sujeita a multa, dada a ausência de norma que disponha neste sentido;

a ausência de tipificação do fato ilícito é causa de cancelamento da multa isolada;

a multa isolada prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430/96 é aplicável quando verificada a falta de recolhimento das estimativas mensais antes do encerramento do ano-calendário, entendimento que decorre das próprias regras referentes à tributação da CSLL;

depois de encerrado o ano-calendário, eventuais insuficiências de recolhimento da CSLL serão punidas mediante a aplicação da multa de ofício prevista no inciso I do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, e não mais pela exigência da multa isolada;

inexiste qualquer valor exigível a título de estimativa nos períodos de apuração dezembro de 2004 e dezembro de 2005, uma vez eles terem sido integralmente recolhidos. A Fiscalização,

embora tenha reconhecido o pagamento de R\$ 1.062.712,91 (dezembro de 2004), deixou de considerá-lo para fins de reconhecimento da estimativa em razão de ter a fiscalizada indicado código incorreto no Darf, acarretando a divergência na informação constante na DCTF. Quanto ao mês dezembro de 2005, a estimativa foi integralmente paga (letras a e b supra);

conforme art. 132 do CTN, a responsabilidade da incorporadora está limitada ao pagamento de tributos, não alcançando a responsabilidade por infrações praticadas pelos terceiros (incorporadas) estes sujeitos a multas (de ofício e isolada);

no que concerne à CSLL apurada no mês de dezembro de 2005, sobre o valor de R\$ 265.745,86 foram exigidas as multas de 75% (infração 001) e de 50% (multa isolada) de 50%, o que não pode ocorrer.

A decisão de primeiro grau deu parcial provimento à impugnação, excluindo a exigência de CSLL relativa ao ano-calendário de 2005 e a respectiva multa isolada aplicada. Manteve-se, portanto, somente a exigência de multa isolada relativa ao mês de dezembro de 2004. Quanto à responsabilidade das penalidades aplicadas à sucessora, entendeu a decisão recorrida que mesmo as penalidades de ofício aplicadas. A ementa da decisão *a quo* ficou assim redigida:

TIPIFICAÇÃO DA INFRAÇÃO. ERRONIA NA INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL.

É válido o lançamento em que há erronia na indicação do dispositivo legal se o contribuinte se defende demonstrando pleno conhecimento dos fatos ocorridos.

ESTIMATIVA COMPENSADA. LANÇAMENTO DO VALOR APURADO NO AJUSTE.

Se a estimativa foi incluída em Dcomp, não prospera o lançamento do valor dela diminuído no ajuste anual.

CSLL. ESTIMATIVA MENSAL. MULTA ISOLADA. LANÇAMENTO APÓS ENCERRADO O ANO-CALENDÁRIO.

A multa isolada deve ser lançada mesmo que já encerrado o ano-calendário a que se refere a estimativa não paga.

INCORPORADORA. RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÕES.

A incorporadora é responsável pelas infrações cometidas pela incorporada, mesmo que anteriores ao lançamento das multas correspondentes.

MULTA ISOLADA. NÃO PAGAMENTO DE ESTIMATIVA.

Não tendo havido o pagamento da estimativa, correto o lançamento da multa isolada.

O contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 10 de janeiro de 2013 (fl. 256), apresentando recurso voluntário em 07 de fevereiro de 2013 (fls. 258-285).

Em resumo, reforça os argumentos utilizados em sua impugnação, aduzindo ainda considerações adicionais sobre suposto vício na autuação ao citar como embasamento legal da exigência de penalidade isolada dispositivo legal revogado.

Em julgamento na sessão de 05 de novembro de 2013, esse colegiado, por meio do acórdão 1402-001.485 deu provimento ao recurso voluntário, assim concluindo, com base no decidido no REsp 932.012/MG, julgado na forma do art. 543-C do CPC:

Portanto, se a penalidade não compunha o passivo da sucedida, como no presente caso, em que foi cominada já na sucessora por infração cometida pela sucedida, a exigência, em princípio, não deve prevalecer.

Em princípio porque, no âmbito do CARF, consolidou-se o entendimento de que a responsabilidade por multas persistirá se a sucessão ocorrer entre empresas do mesmo grupo ou sob controle comum (aplicação a contrário sensu da Súmula CARF nº 47).

Contudo, no caso dos autos, a sucessão se deu entre empresas sem qualquer ligação societária, implicando a inexistência das multas aplicadas.

Intimada, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou embargos de declaração.

Designado para pronunciar-me sobre a admissibilidade dos embargos, assim, concluí:

Alega a embargante que o acórdão contém contradição que necessita ser suprida pelo colegiado.

A questão controvertida diz respeito à exigência de multa de ofício da sucessora por infrações cometidas pela sucedida. A exigência foi formulada diretamente contra a sucessora, uma vez que cominada somente após a data da sucessão.

No julgamento do recurso voluntário, o excerto da ementa referente à matéria objeto de embargos recebeu a seguinte redação:

MULTA DE OFÍCIO. EXIGÊNCIA DA SUCESSORA POR INFRAÇÃO COMETIDA PELA SUCEDIDA. SOCIEDADES QUE NÃO ESTAVAM SOB CONTROLE COMUM E NÃO PERTENCIAM AO MESMO GRUPO ECONÔMICO. INAPLICABILIDADE.

A responsabilidade tributária da empresa sucessora 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 o fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão. Precedente do STJ no REsp N° 923.012/MG julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. Portanto, se a multa exigida não compunha o patrimônio adquirido pelo sucessor, ou seja, foi aplicada em face da sucedida por infração cometida pela sucessora, e ambas as empresas não pertenciam ao mesmo grupo econômico e não estavam sob controle comum, o crédito tributário deve ser exonerado. Aplicação, a contrário senso, da Súmula CARF n° 47.

Segundo a embargante, o paradigma contido no REsp n° 923.012/MG julgado sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil) e os próprios fundamentos do voto condutor do aresto embargado permitiriam a cobrança de penalidade da sucessora, mesmo que cominada após a sucessão e por infração cometida pela sucedida. Contudo, a conclusão do julgado teria se dado em sentido diverso, limitando a hipótese de cobrança de penalidade caso ela já compusesse o passivo da sucedida no momento da sucessão.

Em suma, são esses os argumentos entabulados pela embargante.

Passo à análise do preenchimento dos pressupostos para sua admissibilidade.

DOS PRESSUPOSTOS PARA ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS

Nos termos do art. 65, § 2º, do Regimento Interno do CARF - RICARF fui designado para me pronunciar sobre a admissibilidade dos embargos opostos.

Pois bem, dispõe o art. 65 do RICARF que “Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.”

Os embargos opostos mostram-se tempestivos.

Analizando aos pontos levantados pela embargante, entendo assistir-lhe razão, conforme discorre-se a seguir.

De fato, o voto apresenta contradição, fundamentando suas razões de decidir com base na possibilidade de aplicação de penalidade diretamente na sucessora por fatos geradores praticados pela sucedida, mas concluindo de forma divergente, conforme se pode observar do seguinte excerto do julgado:

Portanto, se a penalidade não compunha o passivo da sucedida, como no presente caso, em que foi cominada já na sucessora por infração cometida pela sucedida, a exigência, em princípio, não deve prevalecer.

Processo nº 19515.008048/2008-50
Acórdão n.º **1402-001.789**

S1-C4T2
Fl. 364

Em princípio porque, no âmbito do CARF, consolidou-se o entendimento de que a responsabilidade por multas persistirá se a sucessão ocorrer entre empresas do mesmo grupo ou sob controle comum (aplicação a contrário senso da Súmula CARF nº 47). Contudo, no caso dos autos, a sucessão se deu entre empresas sem qualquer ligação societária, implicando a inexigibilidade das multas aplicadas.

Isso posto, proponho ao Presidente da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF que os embargos sejam admitidos, devolvendo-me os autos para relato e inclusão em pauta de julgamento.

O I. Presidente desta turma aprovou o despacho, admitindo os embargos e, ato contínuo, retornando-me os autos para relato e inclusão em pauta de julgamentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, Relator.

O litígio diz respeito à exigência de multa isolada por suposta falta de recolhimento de estimativa de CSLL referente ao mês de dezembro de 2004. Tal penalidade não foi exigida de forma concomitante à multa de ofício, pois não houve cobrança de tributos. Contudo, tal cominação se deu após o término do ano-calendário, até mesmo porque, tratando-se de estimativa de dezembro, cujo recolhimento deve ser feito até o último dia útil do mês de janeiro, não haveria como se verificar a ausência de recolhimento dentro do próprio ano-calendário.

Na sessão de 05 de novembro de 2013, deu-se provimento ao recurso sem se examinar se, de fato, houve ou não o recolhimento da estimativa em questão, por entender-se que não seria possível exigir-se penalidade da sucessora por fatos cometidos pela sucedida, nos termos da Súmula CARF nº 47.

Opostos embargos de declaração pela Fazenda, esses foram admitidos.

A questão diz respeito à exigibilidade da multa de ofício aplicada sobre sucessora relativa à infração cometida pela sucedida, mas somente cominada pelo Fisco após a data da reestruturação societária.

Conforme relatado no acórdão embargado, por muito tempo a questão suscitou profundas discussões, em especial se prevaleceria a literalidade do disposto no art. 132 do CTN, o qual dispõe que a responsabilidade da sucessora somente diz respeito aos tributos devidos pela sucedida, ou se a interpretação de tal dispositivo deveria levar em consideração o art. 129 do Estatuto Tributário, qual seja, a responsabilidade diria ao respeito ao crédito tributário devido pelo sucedido, o que implicaria, por consequência, a responsabilidade dos sucessores também por penalidades aplicadas aos sucedidos.

Citei o precedente do STJ no REsp nº 923.012/MG, julgado sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), para, analisando um dos precedentes citados pelo I. Relator Ministro Fux, a saber, REsp nº 959.389/RS, concluir que, como a penalidade não compunha o passivo da sucedida, a sucessora não responderia pela multa de ofício.

Contudo, no julgamento dos embargos de declaração no mesmo REsp nº 923.012/MG, repita-se, julgado como recurso repetitivo, assim concluiu o STJ

[...]

4. Quanto à responsabilidade do sucessor pelas multas (moratórias ou punitivas), observe-se que o ordenamento jurídico tributário admite o chamamento de terceiros para arcar com o pagamento do crédito tributário, na forma dos arts. 128 e seguintes do CTN, sendo expresso o art. 132 do CTN ao dispor:

Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.

5. Ora, a incorporação, nos termos da legislação pátria (art. 227 da Lei 6.404/76 e art. 1.116 do CC/32) é a absorção de uma ou várias sociedades por outra ou outras, com a extinção da sociedade incorporada, que transfere integralmente todos os seus direitos e obrigações para a incorporadora.

6. Entende-se que tanto o tributo quanto as multas a ele associadas pelo descumprimento da obrigação principal fazem parte do patrimônio do contribuinte incorporado que se transfere ao incorporador, de que modo que não pode ser cingida a sua cobrança, até porque a sociedade incorporada deixa de ostentar personalidade jurídica.

7. Por fim, o art. 129 do CTN estabelece que a transferência da responsabilidade por sucessão aplica-se, por igual, aos créditos tributários já definitivamente constituídos, ou em curso de constituição à data dos atos nela referidos, e aos constituídos posteriormente aos mesmos atos, desde que relativos a obrigações tributárias surgidas até a referida data.

8. O que importa, portanto, é a identificação do momento da ocorrência do fato gerador, que faz surgir a obrigação tributária, e do ato ou fato originador da sucessão, sendo desinfluyente, como restou assentado no aresto embargado, que esse crédito já esteja formalizado por meio de lançamento tributário, que apenas o materializa. [grifei]

Ora, tendo o STJ pacificado o entendimento de que é desinfluyente se o crédito tributário estava ou não formalizado por meio de lançamento, e reforçado que a sucessora responde pelo crédito tributário devido pelas sucedidas, inclusive as multas, e considerando-se que o julgamento na forma do art. 543-C do CPC vincula os membros deste colegiado (art. 62-A do RICARF), adoto tal posicionamento, votando pela possibilidade de exigência da multa da sucessora, restando superada a limitação trazida pela Súmula CARF nº 47.

Em atenção aos debates surgidos na sessão de julgamento, esclareço que, embora alguns dos precedentes citados no caso paradigma, de fato, limitem a manutenção da exigência da penalidade aos lançamentos realizados até a data da sucessão, nos embargos declaratórios ficou-se evidente que não importa a data de formalização do lançamento, se antes ou após a data de sucessão, sendo importante identificar a data da ocorrência do fato gerador.

Isso porque, por exemplo, em caso de cisão parcial, os fatos geradores praticados pela empresa cindida que permaneceu em atividade deverão ser cobrados da própria pessoa jurídica, não havendo que se falar em responsabilidade de sucessores.

Além disso, ao citar como um de seus fundamentos o art. 113, § 1º, do CTN, o I. Relator do processo paradigma deixa transparecer que a obrigação tributária surge com a ocorrência do fato gerador, sendo que o lançamento somente materializa tal obrigação (crédito tributário).

Ademais, entre os precedentes citados também há ao menos um que claramente possibilita a cobrança de penalidade desde que o fato gerador tenha ocorrido até a data da sucessão, ainda que formalizado o lançamento posteriormente. Veja-se, por exemplo, o REsp nº 959.389, cuja ementa recebeu a seguinte redação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 159 DO CC DE 1916. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MULTA TRIBUTÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. OBRIGAÇÃO ANTERIOR E LANÇAMENTO POSTERIOR. RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE SUCESSORA.

1. Não se conhece do recurso especial se a matéria suscitada não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem, em virtude da falta do requisito do prequestionamento. Súmulas 282 e 356/STF.

2. A responsabilidade tributária não está limitada aos tributos devidos pelos sucedidos, mas abrange as multas, moratórias ou de outra espécie, que, por representarem penalidade pecuniária, acompanham o passivo do patrimônio adquirido pelo sucessor.

*3. Segundo dispõe o artigo 113, § 3º, do CTN, o descumprimento de obrigação acessória faz surgir, imediatamente, nova obrigação consistente no pagamento da multa tributária. A responsabilidade do sucessor abrange, nos termos do artigo 129 do CTN, os créditos definitivamente constituídos, em curso de constituição ou **"constituídos posteriormente aos mesmos atos, desde que relativos a obrigações tributárias surgidas até a referida data"**, que é o caso dos autos.*

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

E, no fechamento do voto condutor do aresto precedentes em questão, ficou ainda mais evidente o entendimento firmado, *verbis*:

Portanto, tratando-se de obrigação anterior à sucessão empresarial, a responsabilidade é transferida à sucessora, mesmo que a constituição do crédito seja posterior ao ato, nos termos do artigo 129 do CTN.

A bem da verdade, o próprio item 1 da ementa do REsp nº 923.012 (recurso repetitivo), já deixava evidente tal exegese:

*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.** [grifei]*

Por fim, tal entendimento, embora novo em face do resultado dos embargos, não é novidade nesta Casa. Como exemplo, cito o acórdão nº 2402-004.008, cuja ementa, no excerto que nos interessa, recebeu a seguinte redação:

INCORPORAÇÃO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. AUTORIZAÇÃO PENDENTE PELO BANCO CENTRAL DO BRASIL. MULTAS MORATÓRIAS OU PUNITIVAS. RESPONSABILIDADE. RESP Nº 923012/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. ART. 62- A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Na pendência da autorização de que trata a Lei nº 4.595/64, art. 10, X, c, a incorporação não pode ser considerada concretizada para todos

os fins de direito, não havendo, portanto, que se falar em ausência de responsabilidade da multa por sucessão.

Ainda que assim não fosse, o STJ já concluiu, no REsp nº 923012/MG, julgado sob o rito do art. 543- C do CPC, integrado pelo julgamento dos respectivos embargos declaratórios (EDcl no REsp 923012/MG), que 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, sendo desinfluyente que esse crédito já esteja formalizado por meio de lançamento tributário, que apenas o materializa. Entendimento que deve ser reproduzido neste Conselho por força do art. 62- A do Regimento Interno do CARF. [grifei]

Isso posto, voto no sentido de acolher os embargos de declaração para alterar os fundamentos do Acórdão nº 1402-001.607.

Passo agora, à análise da hipótese de incidência da multa isolada em litígio.

Das multas isoladas

No caso, foram aplicadas multas por insuficiência nos recolhimentos da CSLL (75%), e a multa isolada por falta de recolhimento das estimativas (50%).

Ante a exoneração do crédito tributário em sede de impugnação, a controvérsia dos autos atinge tão somente a multa isolada por falta de recolhimento da estimativa do mês de dezembro de 2004.

A recorrente alega que não há CSLL devida, uma vez que já efetuara o recolhimento. A questão que ensejou o lançamento decorreria de mero erro de preenchimento da data de vencimento dos DARF, uma vez que, tendo apurado valores idênticos a título de estimativa do mês de dezembro de 2004 e também do valor anual devido a título de CSLL, preencheu dois DARF que, em seu somatório, perfazem exatamente os valores devidos tanto a título de estimativa de CSLL devida relativa ao mês dezembro de 2004 quanto ao montante de contribuição a pagar relativa ao ajuste anual.

A respeito do tema, assim consignou a decisão recorrida:

Compulsando-se os autos, verifica-se que foi apurada CSLL estimativa do mês de dezembro de 2004 no valor de R\$ 1.062.712,91 (ficha 16 - fl. 167). Na ficha 17 (fl. 168), também foi apurado um valor de R\$ 1.062.712,91 conforme ajuste anual. Houve dois pagamentos:

*- R\$ 107.063,65, sob código **6773** (mais R\$ 18.393,53 sob código 9443), período de apuração 31/12/2004, data de vencimento **31/01/2005** (fl. 227);*

*- R\$ 955.649,26, sob código **6773** (mais R\$ 35.836,84 sob código 9443), período de apuração 31/12/2004, data de vencimento **31/03/2005** (fl. 228).*

Conforme tela do Portal DCTF anexada à fl. 235, houve, na DCTF do 1º semestre de 2005, declaração de R\$ 1.062.712,91 relativos à CSLL ajuste anual de 2004.

Dos elementos colhidos (DIPJ, DCTF, Darfs), conclui-se que, no que tange aos dois pagamentos que totalizaram R\$ 1.062.712,91, a intenção da contribuinte não foi efetuar recolhimento de CSLL estimativa (código 2484), mas do valor apurado no ajuste anual (código 6773). Um único elemento, em oposição a muitos outros acima citados, indica o contrário disso: a data de vencimento lançada no Darf relativo ao recolhimento de R\$ 107.063,65. Todos os demais apontam para a conclusão de que não houve erro mas, de fato, pagamento da CSLL apurada no ajuste anual.

Contudo, compulsando os autos, entendo de modo divergente.

Analisando os DARFs de fls. 227/228, constata-se que o valor dos juros recolhidos em tais documentos de arrecadação foram calculados como se o vencimento do tributo tivesse vencido em 31 de janeiro de 2005, data do vencimento das estimativas de IRPJ/CSLL referentes ao mês de dezembro de 2004 (recolhimento em 31 de janeiro de 2006, juros de 17,17%, equivalentes a taxa Selic acumulada entre fevereiro de 2005 e dezembro de 2005, somados a 1% no mês de pagamento; recolhimento em 26 de abril de 2005, juros equivalentes a 3,75%, equivalentes a Selic de fev/2005-1,22%, mar/2005-1,53%, somados a 1% no mês de pagamento).

A data de vencimento do DARF de fl. 227, inclusive, é dia 31 de janeiro de 2005, data de vencimento do recolhimento da estimativa do mês de dezembro de 2004.

A dúvida, a meu ver, persiste. E, nesse caso, incide o disposto no art. 112, inciso IV, do CTN que impõe que a lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, deve ser interpretada de maneira mais favorável ao acusado em caso de dúvida quanto à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação. Creio estarmos diante de caso clássico sobre dúvida na aplicação da penalidade, e, nesse caso, a dúvida deve ser favorável ao acusado, devendo ser exonerada a penalidade aplicada.

Nesse cenário, resta prejudicada a análise quanto à incidência da multa isolada por falta de recolhimento de estimativa.

CONCLUSÃO

Desse modo, voto por acolher os embargos, sem efeitos modificativos quanto ao resultado do julgamento, ou seja, mantendo a decisão de dar provimento ao recurso voluntário, esclarecendo, contudo, sobre a viabilidade, em tese, de exigência de multa da sucessora em relação ao crédito tributário devido pela sucedida em relação aos fatos geradores ocorridos até a data da sucessão, independentemente se o lançamento foi consumado antes ou após a data da sucessão.

(assinado digitalmente)

FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO - Relator