



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

Processo nº 19740.000345/2004-60
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1103-000.852 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de maio de 2013
Matéria CSLL
Recorrente SUL AMÉRICA CAPITALIZAÇÃO S.A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1997

CSLL. Multa de ofício exigida isoladamente.

Dever de decretar a decadência do lançamento, independentemente de eventual concomitância.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em DAR provimento ao recurso, por unanimidade de votos. O Conselheiro Eduardo Martins Neiva Monteiro apresentará declaração de voto.

(assinado digitalmente)

Aloysio José Percínio da Silva - Presidente.

Hugo Correa Sotero - Relator

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Redator *ad hoc*, designado para formalizar o Acórdão.

Participaram do julgamento os conselheiros: Eduardo Martins Neiva Monteiro, Marcos Shigueo Takata, André Mendes de Moura, Hugo Correia Sotero e Aloysio José Percínio da Silva. Ausente o Conselheiro Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Tendo em vista que, na data da formalização da decisão, o relator Hugo Correia Sotero não integra o quadro de Conselheiros do CARF, o Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado foi designado *ad hoc* como o responsável pela formalização do presente Acórdão, o que se deu na data de 15/09/2015.

Relatório

A Recorrente ingressou com ação judicial (Proc. nº. 98.0021808-4) pleiteando o reconhecimento do direito de compensar as base negativas da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sem observância do limite legal de 30%, procedendo, naquela ação, ao depósito dos valores pertinentes à contribuição pertinente aos períodos de apuração de novembro/1997 (parte), dezembro/1997, março/1998, abril/1998 e setembro/1998.

Em sequência, ajuizou a Recorrente nova ação judicial (Proc. nº. 990015617-0) questionando a incidência de multas moratória nas hipóteses de pagamento extemporâneo de tributos e contribuições, quando estivesse verificada confissão espontânea.

Em procedimento de fiscalização instaurado para fins de acompanhamento administrativo da referida ação ordinária nº. 990015617-0, verificou a autoridade lançadora que os depósitos judiciais efetivados pela Recorrente ocorreram após o vencimento dos tributos objeto de discussão e sem os valores pertinentes à multa moratória, o que ensejaria a formalização de lançamento de ofício para exigência isolada da multa de ofício, nos termos do que dispôs o art. 44, I e § 1º, II, da Lei nº. 9.430/96.

No Termo de Verificação Fiscal informa a autoridade lançadora ter diligenciado no sentido de verificar se o valor pertinente à multa moratória (entre a data de vencimento e a data de realização do depósito judicial) havia sido realizada no Proc. nº. 990015617-0, que tem por específico objeto o questionamento da incidência dessa espécie de penalidade. Constatando a ausência de depósito do valor pertinente à multa moratória, intimou o contribuinte para se manifestar, tendo este consignado que o procedimento adotado teria amparo na regra inscrita no art. 63, § 2º, da Lei nº. 9.430/96.

Entendendo injustificada a ausência de depósito da multa moratória, procedeu a autoridade lançadora à formalização de lançamento de ofício para exigência isolada da multa de ofício incidente sobre os valores pertinentes à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) pertinentes aos períodos de apuração indicados, consoante se depreende do Termo de Verificação Fiscal de fls. 304/314.

Notificada, apresentou a Recorrente impugnação ao lançamento (fls. 336/359), arguindo: (a) o direito da Fazenda de constituir o crédito tributário decaiu, posto o lançamento ter se dado em setembro de 2004, mas referir-se a fatos geradores ocorridos de novembro de 1997 a outubro de 1998; (b) que os tribunais administrativos e judiciais vêm decidindo que o prazo decadencial para lançamento da CSLL e dos demais tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, a teor do disposto no parágrafo 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, citando jurisprudência e doutrina; (c) no mérito que o crédito tributário impugnado encontra-se jungido ao processo nº. 99.001.5617-0, da 10ª Vara Federal do Rio de Janeiro; (d) a multa de ofício é inexigível, sendo aplicável apenas a multa de mora e não a multa isolada; (e) a exigibilidade do crédito tributário encontra-se suspensa, em virtude da existência de acórdão favorável à empresa, proferido nos autos do recurso de apelação 2001.02.01.038019-0; (f) no mérito requer a improcedência do crédito tributário.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro (RJ I) não conheceu da impugnação por entender estar a matéria vinculada a ação judicial ajuizada pelo contribuinte, estando a decisão assim ementada:

“AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE.

A existência de ação judicial importa renúncia às instâncias administrativas, consoante ADN COSIT nº. 3/1996 e Port. MF nº258/2001.

Impugnação não Conhecida.”

Da decisão se extrai:

“A presente autuação guarda conexão indissociável ao processo 10768.014791/200126, cuja impugnação a 3ª Turma desta Delegacia deixou de conhecer, em face de ações judiciais ajuizadas pelo contribuinte.

Como os processos judiciais versam sobre os mesmos objetos do lançamento em análise, a apreciação da peça impugnatória fica prejudicada, em face do disposto no § 2º do art. 1º do Decreto-lei nº 1.737/1979, combinado com o § único do art. 38 da Lei nº 6.830/1980 e disciplinado, no âmbito administrativo, pelo Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 3 de 14/02/1996 e Portaria MF nº. 258 de 24/08/2001. Nos termos da legislação citada, a propositura — por qualquer que seja a modalidade processual — de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa, por parte do interessado, em renúncia tácita às instâncias administrativas e desistência de eventual recurso interposto, operando-se, por conseguinte, o efeito de constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa.”

Contra a decisão interpôs o contribuinte o recurso voluntário de fls. 376/389 suscitando a nulidade da decisão pronunciada pela Delegacia de Julgamento, vez que a matéria deduzida em sua impugnação, mormente aquela atinente à decadência do direito de lançar, não constitui objeto da ação judicial ajuizada, e, no mérito, defende a improcedência do lançamento, reproduzindo as razões de impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado - Redator ad hoc, designado para formalizar o Acórdão.

Formalizo este Acórdão por designação do presidente da 1ª Seção de Julgamento, ocorrida em 14/09/2015, tendo em vista que o relator do processo, Conselheiro Hugo Correia Sotero, por ocasião do julgamento realizado em 07/05/2013, pela 3ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção do CARF, não efetuou a formalização e não pertence mais aos colegiados do CARF.

Ressalto, por oportuno, que não integrava o colegiado que proferiu o acórdão e, portanto, não participei do julgamento.

O Relatório e a manifestação de voto abaixo foram apresentados pelo Conselheiro relator durante a sessão e consta dos respectivos arquivos do CARF, tendo sido meramente reproduzidos por mim, redator *ad hoc* para efeitos de formalização do presente Acórdão.

Voto do Conselheiro Hugo Correia Sotero - Relator:

"Recurso tempestivo. Preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Consoante se infere dos termos em que foi vertido o Recurso Voluntário, assevera a Recorrente que é nula a decisão pronunciada pela Delegacia de Julgamento, vez que a matéria deduzida em sua impugnação, mormente aquela atinente à decadência do direito de lançar, não constitui objeto da ação judicial ajuizada.

Conforme pode-se facilmente constatar, na ação judicial, pleiteou-se a não incidência de multa de mora sobre pagamentos de CSLL em atraso, conforme constatado pela própria fiscalização. O auto de infração, por sua vez, tratou de multa de ofício decorrente da intempestividade dos pagamentos desacompanhados da multa de mora.

Constatada a inexistência de concomitância, outro caminho não restaria que não a nulidade do Acórdão DRJ, para fins de análise da decadência suscitada pela Recorrente.

Ocorre que, sem prejuízo dos argumentos acima expostos, entendo que a nulidade está posta, também em razão do dever dos Ilustres Julgadores da DRJ não terem analisado a decadência, independentemente de eventual concomitância.

Não obstante tais fatos, seja pela aplicação da Súmula CARF nº 31 ou em razão do reconhecimento da decadência, a decisão de mérito aproveita ao contribuinte, incidindo na espécie o art. 59, § 3º, do Decreto nº 70.235/72:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Na espécie, mesmo sendo nulo o acórdão recorrido, prestigia-se, por força de tal dispositivo, a celeridade.

Dito isso, considerando o período de apuração mais recente dos créditos tributários exigidos, qual seja, **outubro de 1998**, cuja multa de ofício poderia ter sido constituída ainda naquele ano, o lançamento, à luz do art.173, I, do Código Tributário Nacional, deveria ter sido realizado **até o final de 2003**. Com a ciência do auto de infração em **29/09/04 (fl.315)**, caracteriza-se a decadência.

Cabe ainda uma observação, relevante não apenas ao Recorrente, que tem o direito de conhecer os fundamentos da decisão, mas para a unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil, responsável pela execução do acórdão.

O contribuinte protocolizou em 26/02/10 “*Requerimento de Desistência de Recurso Administrativo*” (fls.**391/393**), em que expressamente desistiu parcialmente do recurso interposto e renunciou “*a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundamentam o referido recurso em relação à parte de que desiste*”. Uma desistência e renúncia parcial, relacionadas ao recurso voluntário, com o seguinte teor, *in verbis*:

“SUL AMERICA CAPITALIZAÇÃO S.A - SULACAP (na qualidade de incorporadora de Sul América Capitalização S.A), empresa com sede na Rua da Candelária, nº 60, 9º andar, Centro, CEP. 20.091020 Rio de Janeiro RJ, inscrita no CNPJ sob o nº 03.558.096/0001-44, requer, para efeito do que dispõe a Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, a desistência parcial do recurso interposto no Processo Administrativo n.º 19740000.345/2004-0. Declara, ainda, que renuncia a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundamentam o referido recurso em relação parte de que desiste.

A desistência parcial acima mencionada refere-se aos seguintes débitos:

Código	Período de Apuração	Multa Isolada
6094	Novembro/97	6.667,70
6094	Dezembro/07	154.293,52
6094	Março/98	5.090,03
6094	Abril/98	151.832,77
6094	Setembro/98	10.234,64

6094	Outubro/98	29.039,54
------	------------	-----------

A Requerente também requer que a Receita Federal do Brasil lhe forneça os valores dos juros referentes aos débitos acima, para que possa futuramente consolidar o montante atualizado desses débitos no parcelamento, sendo certo que a empresa utilizará prejuízo fiscal/saldo negativo de CSLL para liquidar esses valores.

Cabe esclarecer que o presente processo tem por objeto a cobrança de multa isolada sobre suposto crédito decorrente da insuficiência dos valores depositados judicialmente.

Ocorre que o cálculo da multa isolada, ao invés de ser efetuado sobre o montante dessa diferença referente à cobrança de multa de mora (20% do valor principal depositado intempestivamente), adotou como base inclusive o valor depositado judicialmente. Portanto, admitindo a REQUERENTE ser devida a multa isolada no caso presente e desistindo da discussão acerca da sua incidência, prossegue na discussão em relação a base de cálculo dessa multa, sendo que os valores demonstrados na planilha acima refletem exatamente a aplicação do percentual de 75% da multa isolada sobre a base de cálculo correta, qual seja, o valor da multa de mora devido (20% sobre o principal depositado intempestivamente)."

Ao apreciar tal pleito, a Secretaria da Receita Federal do Brasil reconheceu tal desistência e renúncia (fls.419/421), tendo, inclusive, corretamente, transferido o controle dos respectivos créditos tributários para o processo nº 2448.725749/2011-54, mantendo nos presentes autos apenas a exigência das diferenças.

Sendo assim, a decisão de mérito favorável ao contribuinte não produz efeitos com relação aos valores transferidos para o processo nº 12448.725749/2011-54, com os quais o Recorrente, antes deste julgamento, concordou, de maneira a limitar o recurso voluntário àquelas exigências não alcançadas pela desistência e renúncia parciais. Inexistindo recurso quanto a determinada parcela, desta não se conhece.

Com estas considerações, voto por dar provimento ao Recurso, para cancelar a exigência fiscal ora sobre apreciação desse Colegiado.

Hugo Correia Sotero - Relator"

Acórdão formalizado em 15 de Setembro de 2015.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Redator ad hoc, designado para formalizar o Acórdão.

Declaração de Voto

Conselheiro Eduardo Martins Neiva Monteiro

Em que pese o bem fundamentado voto proferido pelo Cons. Hugo Correia Sotero, entendo pertinente tecer breves considerações que levaram à uma leve discordância quanto à conclusão a que chegou o nobre Relator.

No acórdão recorrido, a Sétima Turma da DRJ – Rio de Janeiro I, de 23/05/07, não conheceu da impugnação e declarou definitivamente constituído o crédito tributário objeto do lançamento (fls.367/370): multa isolada decorrente do pagamento de CSLL após o vencimento do prazo legal, sem o recolhimento da multa de mora (meses de novembro e dezembro de 1997; março, abril, setembro e outubro de 1998). Para aquela unidade de julgamento, a autuação guardaria “*conexão indissociável ao processo nº 10768.014791/2001-26, cuja impugnação a 3ª Turma desta Delegacia deixou de conhecer , em face de ações judiciais ajuizadas pelo contribuinte*”.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls.304/314), verificou-se que no bojo da ação ordinária nº 98.00218084 os seguinte valores de CSLL foram depositados judicialmente ou recolhidos mediante DARF, todos em atraso e sem a multa de mora correspondente:

<i>Mês</i>	<i>Valor (R\$)</i>	<i>Pagamento</i>
<i>Novembro/97</i>	<i>44.451,30</i>	<i>Depósito Judicial</i>
<i>Dezembro/07</i>	<i>1.033.885,05</i>	<i>Depósito Judicial</i>
<i>Março/98</i>	<i>33.933,52</i>	<i>Depósito Judicial</i>
<i>Abril/98</i>	<i>1371.466,76</i>	<i>Depósito Judicial</i>
<i>Setembro/98</i>	<i>79.867,18</i>	<i>Depósito Judicial</i>
<i>Setembro/98</i>	<i>178.246,60</i>	<i>DARF</i>
<i>Outubro/98</i>	<i>198.912,10</i>	<i>DARF</i>

A fiscalização informava que o contribuinte não tinha a seu favor provimento judicial que levasse à suspensão de parte da CSLL e que os depósitos não produziram tal efeito, vez que realizados após o vencimento dos créditos tributários, sem a multa de mora.

No entender da autoridade fazendária, “*a multa isolada decorrente do pagamento após o vencimento, mas sem o acréscimo de multa de mora, em DARFs e depósitos judiciais [...] deve ser lançada com suspensão de exigibilidade, em razão de decisão judicial proferida na ação judicial de multa, número 99.0015617-0*”. Ainda segundo a fiscalização:

A ação 99.0015617-0 trata especificamente da exigência de multa de mora no caso de pagamentos espontâneos efetuados em atraso.

Embora a sentença de primeira instância tivesse extinguido o processo sem julgamento de mérito, a apelação oferecida ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região ensejou recentemente acórdão favorável à pretensão da autora, publicado em 26/08/2004 (fls.291 a 294). Tal decisão tem como efeito a suspensão da exigibilidade de parte do crédito tributário lançado na conclusão do presente procedimento fiscal, a saber, a parte relativa a multa isolada decorrente de pagamentos intempestivos sem acréscimo de multa de mora, em DARFs e depósitos judiciais, destacada no demonstrativo de cálculo da multa isolada de fls.302/303.

.....

Efetuamos o lançamento de ofício das multas isoladas apuradas no demonstrativo de fls.302/303, sendo parte exigível e parte com exigibilidade suspensa. O lançamento objeto do presente Termo, formalizado neste processo 19740.000345/2004-60, refere-se à parcela suspensa. A suspensão de exigibilidade permanecerá até que nova decisão reverta o entendimento judicial acerca da matéria. A parcela lançada sem suspensão foi objeto de auto próprio, formalizado no processo fiscal número 19740.000346/2004-12.

No Demonstrativo do Cálculo da Multa Isolada (fls.302/303) consta a memória de cálculo das multas aplicadas, que resultaram nos seguintes valores:

<i>Mês</i>	<i>Valor (R\$)</i>
<i>Novembro/97</i>	<i>33.338,48</i>
<i>Dezembro/07</i>	<i>771.967,59</i>
<i>Março/98</i>	<i>25.450,14</i>
<i>Abril/98</i>	<i>759.163,87</i>
<i>Setembro/98</i>	<i>51.173,18</i>
<i>Outubro/98</i>	<i>145.197,68</i>

Foram estes os valores constituídos no auto de infração (fls.315/320), que estão “com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial proferida nos autos do processo nº 99.0015617-0 da 10ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro (art.151, incisos II e IV do CTN)”.

Buscou o contribuinte, na referida ação judicial, conforme acórdão proferido pela Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (AC nº 2001.02.01.038019-0, fls.291/294), “desobrigar-se de recolher multa de mora em caso de pagamento espontâneo de tributo pago em atraso cuja administração é da incumbência da Secretaria da Receita Federal do Brasil”. Na oportunidade, assentou-se que “...não cabe à Receita Federal aplicar a multa de mora, uma vez que a responsabilidade, tratada no capítulo V, do Código Tributário Nacional, foi afastada pela confissão do contribuinte”.

À vista de tal decisão, desvenda-se a cautela do agente fazendário: enquanto se discute, no Judiciário, o cabimento ou não da multa de mora, resguarda-se os interesses da Fazenda Nacional quanto à imposição da penalidade decorrente do pagamento em atraso apenas do tributo (principal), caso afinal o contribuinte sai derrotado na ação judicial nº 99.0015617-0, ou seja, caso a multa de mora devesse ser recolhida à época própria.

De fato, há uma vinculação da presente autuação com o desfecho daquela ação judicial. Caso seja favorável ao contribuinte, não se poderia falar em recolhimento de incidiria a multa de ofício nos termos da legislação da época.

Verifica-se, na petição inicial da ação nº 99.0015617-0, autuada em 24/06/99, que apenas em tutela antecipada o contribuinte requereu que as unidades da RFB abstivessem-se de autuá-lo pelo fato de não estar recolhendo a multa de mora (fl.132):

“II – O DIREITO À TUTELA ANTECIPADA

7. Apesar de demonstrado cabalmente o direito que assiste as AUTORAS de não recolherem multa moratória aos cofres públicos, nas circunstâncias antes apontadas, há que se considerar que este direito vem sendo desconsiderado pela Ré, uma vez que, em decorrência da natureza vinculada e obrigatória da atividade do lançamento, as dignas autoridades administrativas estão submetidas As leis que determinam a imposição desses acréscimos.

7.1. Dessa forma, sempre que recolherem em atraso, mas espontaneamente, qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal, este procedimento motivará a deflagração de lançamento de ofício para cobrança do suposto crédito, acrescido de outras sanções e, não raro, de exigência de pagamento de parcela do próprio tributo já pago, uma vez que, na ausência de multa de mora, os agentes daquele órgão, assim como os da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, seguindo orientações contidas no denominado "Manual de Aplicação de Acréscimos Legais de Tributos Federais", de uso interno, apropriam proporcionalmente parte do recolhimento efetuado Aquela penalidade, para que ainda remanesça fatia do tributo a pagar, sobre a qual calculam multa de ofício e mais juros de mora e correção monetária, providência a que se segue a propositura de ação executiva, nos moldes da Lei nº 6.830/80, e/ou medida cautelar fiscal, como admitido pelo artigo 2º, inciso IV, da Lei nº 8.397/92.

.....

7.4.1. Note-se que as AUTORAS não almejam, pela concessão da tutela antecipada, impedir que as autoridades administrativas competentes exerçam suas atividades, fiscalizando-as.

7.4.2. O que apenas pretendem é evitar a prática de atos lesivos aos seus direitos, pela lavratura de autos de infração ou notificações de lançamento, procedimentos totalmente descabidos em face da ilegalidade indiscutível daquelas exigências.

III – DO PEDIDO

8. À vista de todo o exposto, as AUTORAS requerem se digne V.Ex.a:

a) julgar procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídica em face da União Federal, que as obrigue ao

pagamento de multa, inclusive moratória, sempre que procederem na forma descrita nas alíneas do subitem 1.2 desta petição;

b) determinar a citação da União Federal, na pessoa de um dos Procuradores da Fazenda Nacional, para, querendo, responder aos termos da presente demanda;

c) condenar a Ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, na forma do artigo 20 do Código de Processo Civil.

8.1. Outrossim, pelas mesmas razões e, no particular, pelos motivos salientados no item 7 e seus subitens da presente, requerem seja deferida tutela antecipada, inaudita altera pars, nos moldes previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para que a Ré, por qualquer de suas repartições, sem prejuízo das atribuições de fiscalização próprias das unidades da Secretaria da Receita Federal, se abstenha:

a) de autuar as AUTORAS, com imposição de penalidades, pelo fato de não estarem recolhendo multa quando atuam na forma descrita no subitem 1.2 acima;

b) de negar o fornecimento de certidões negativas de débitos resultantes de imposição de penalidade pecuniária não recolhida, quando atuam na forma descrita no subitem 1.2 acima.” (destaquei)

Assim, discorda-se da decisão de primeira instância, quando afirma haver identidade entre os objetos dos processos judicial e administrativo:

“[...] Como os processos judiciais versam sobre os mesmos objetos do lançamento em análise, a apreciação da peça impugnatória fica prejudicada, em face do disposto no § 2º do art. 1º do Decreto-lei nº 1.737/1979, combinado com o § único do art. 38 da Lei nº 6.830/1980 e disciplinado, no âmbito administrativo, pelo Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 3 de 14/02/1996 e Portaria MF nº 258 de 24/08/2001. Nos termos da legislação citada, a propositura — por qualquer que seja a modalidade processual — de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa, por parte do interessado, em renúncia tácita às instâncias administrativas e desistência de eventual recurso interposto, operando-se, por conseguinte, o efeito de constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa.”

Como dito anteriormente, o destino da presente autuação depende do que se decidir, de forma definitiva, na ação judicial nº 99.0015617-0. Porém, os objetos não são idênticos. Na ação judicial, pleiteou-se a não incidência de multa de mora sobre pagamentos de CSLL em atraso, conforme constatado pela própria fiscalização. O auto de infração, por sua vez, tratou de multa de ofício decorrente da intempestividade dos pagamentos desacompanhados da multa de mora.

Com razão o Recorrente, ao afirmar que “...a matéria discutida nos autos desse processo administrativo, embora correlata, não guarda identidade com aquela discutida nos autos do processo judicial”.

Assim, a Sétima Turma da DRJ – Rio de Janeiro I, ao concluir pela renúncia do sujeito passivo às instâncias administrativas, deixando, com base em tal fundamento, de apreciar a impugnação de fls.324/334, cerceou o direito de defesa do contribuinte.

A análise da higidez do lançamento não estava vedada, pois, como visto, inexistia identidade entre a ação judicial e os fundamentos do auto de infração, mas mera relação de causa e efeito.

Portanto, **outra solução não caberia, senão declarar a nulidade do acórdão nº 12-14.192**, para que, afastada a questão da concomitância, outro fosse proferido após análise das alegações de defesa postas na impugnação.

Acontece que, como bem apontado pelo I. Relator, o Pleno do CARF aprovou, em 08/12/09, o Enunciado nº 31, de sua súmula de jurisprudência dominante, de observância obrigatória por seus Conselheiros: “*Descabe a cobrança de multa de ofício isolada exigida sobre os valores de tributos recolhidos extemporaneamente, sem o acréscimo da multa de mora, antes do início do procedimento fiscal*”.

O sujeito passivo tem razão quando suscita a perda do direito de o Fisco proceder ao lançamento. Considerando o período de apuração mais recente dos créditos tributários exigidos, qual seja, **outubro de 1998**, cuja multa de ofício poderia ter sido constituída ainda naquele ano, o lançamento, à luz do art.173, I, do Código Tributário Nacional, deveria ter sido realizado **até o final de 2003**. Com a ciência do auto de infração em **29/09/04 (fl.315)**, caracteriza-se a decadência.

Seja pela aplicação da Súmula CARF nº 31 ou em razão do reconhecimento da decadência, a decisão de mérito aproveita ao contribuinte, incidindo na espécie o art.59, §3º, do Decreto nº 70.235/72:

Art. 59. São nulos:

I- os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II- os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Na espécie, mesmo sendo nulo o acórdão recorrido, prestigia-se, por força de tal dispositivo, a celeridade.

Cabe ainda uma observação, relevante não apenas ao Recorrente, que tem o direito de conhecer os fundamentos da decisão, mas para a unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil, responsável pela execução do acórdão.

O contribuinte protocolizou em 26/02/10 “*Requerimento de Desistência de Recurso Administrativo*” (fls.391/393), em que expressamente desistiu parcialmente do recurso interposto e renunciou “*a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundamentam o referido recurso em relação à parte de que desiste*”. Uma desistência e renúncia parcial, relacionadas ao recurso voluntário, com o seguinte teor, *in verbis*:

“SUL AMERICA CAPITALIZAÇÃO S.A SULACAP (na qualidade de incorporadora de Sul América Capitalização S.A), empresa com sede na Rua da Candelária, nº 60, 9º andar, Centro, CEP. 20.091020 Rio de Janeiro RJ, inscrita no CNPJ sob o nº 03.558.096/0001-04, requer, para efeito do que dispõe a Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, a desistência parcial do recurso interposto no Processo Administrativo n.º 19740000.345/ 2004-60. Declara, ainda, que renuncia a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundamentam o referido recurso em relação parte de que desiste.

A desistência parcial acima mencionada refere-se aos seguintes débitos:

Código	Período de Apuração	Multa Isolada
6094	Novembro/97	6.667,70
6094	Dezembro/07	154.293,52
6094	Março/98	5.090,03
6094	Abril/98	151.832,77
6094	Setembro/98	10.234,64
6094	Outubro/98	29.039,54

A Requerente também requer que a Receita Federal do Brasil lhe forneça os valores dos juros referentes aos débitos acima, para que possa futuramente consolidar o montante atualizado desses débitos no parcelamento, sendo certo que a empresa utilizará prejuízo fiscal/saldo negativo de CSLL para liquidar esses valores.

Cabe esclarecer que o presente processo tem por objeto a cobrança de multa isolada sobre suposto crédito decorrente da insuficiência dos valores depositados judicialmente.

Ocorre que o cálculo da multa isolada, ao invés de ser efetuado sobre o montante dessa diferente referente à cobrança de multa de mora (20% do valor principal depositado intempestivamente), adotou como base inclusive o valor depositado judicialmente.

Portanto, admitindo a REQUERENTE ser devida a multa isolada no caso presente e desistindo da discussão acerca da sua

incidência, prossegue na discussão em relação a base de cálculo dessa multa, sendo que os valores demonstrados na planilha acima refletem exatamente a aplicação do percentual de 75% da multa isolada sobre a base de cálculo correta, qual seja, o valor da multa de mora devido (20% sobre o principal depositado intempestivamente)."

Ao apreciar tal pleito, a Secretaria da Receita Federal do Brasil reconheceu tal desistência e renúncia (fls. **419/421**), tendo, inclusive, corretamente, transferido o controle dos respectivos créditos tributários para o processo nº 12448.725749/2011-54, mantendo nos presentes autos apenas a exigência das diferenças.

Sendo assim, a decisão de mérito favorável ao contribuinte não produz efeitos com relação aos valores transferidos para o processo nº 12448.725749/2011-54, com os quais o Recorrente, antes deste julgamento, concordou, de maneira a limitar o recurso voluntário àquelas exigências não alcançadas pela desistência e renúncia parciais. Inexistindo recurso quanto a determinada parcela, desta não se conhece.

Pelo exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso, para excluir as exigências que remanesceram neste processo em virtude da desistência e renúncia reconhecidas pela Secretaria da Receita Federal.

(assinado digitalmente)

Eduardo Martins Neiva Monteiro