



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 16327.720573/2015-03  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1401-006.440 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 15 de março de 2023  
**Recorrente** SANTANDER CORRETORA DE CÂMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2011

AÇÃO JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA AO AUTO DE INFRAÇÃO. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. CARACTERIZAÇÃO.

Aplicação direta da Súmula CARF nº 01: *Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. COMPETÊNCIA DO CARF.

Aplicação direta da Súmula CARF nº 02: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

**SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

Inexiste a possibilidade de sobrestamento do processo até que se dê o trânsito em julgado de ação judicial que verse sobre o mesmo objeto da demanda ora discutida haja vista a ausência de previsão legal para tanto. O Decreto nº 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal, não autoriza a suspensão do trâmite processual, o mesmo acontecendo em relação ao Regimento Interno do CARF, que não prevê tal possibilidade em casos tais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso voluntário em relação às alegações de mérito ainda pendentes de julgamento após a

decisão proferida pela CSRF, bem assim reforçar a negativa ao sobrestamento do julgamento deste processo por absoluta falta de previsão legal.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Carlos André Soares Nogueira, André Severo Chaves, Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, André Luis Ulrich Pinto, Lucas Issa Halah e Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente).

## Relatório

Por bem refletir os fatos que envolvem o presente processo, reproduzo o relatório da decisão recorrida, consubstanciada no acórdão n.º 16-75.212 – 8ª Turma da DRJ/SPO (v. e-fls. 140/145).

Trata-se de impugnação (fls. 85/100) apresentada pelo interessado, supra qualificado, em face de **Auto de Infração de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL** (fls. 62/67).

Conforme descreve a autoridade fiscal no **Termo de Verificação Fiscal** (fls. 68/76):

1) foi constatada uma divergência entre o valor de CSLL apurado pelo contribuinte na DIPJ do ano-calendário de 2011 e o valor declarado na DCTF; intimado a esclarecer, a fiscalizada informou que impetrara o Mandado de Segurança 2008.61.00.014309-1, no qual contestava a majoração da alíquota da CSLL, de 9% para 15%, instituída pela Medida Provisória n.º 413/2008, posteriormente convertida na Lei n.º 11.727/2008; a diferença apurada entre os valores constantes na DIPJ e os declarados na DCTF se referia à diferença de alíquota de 6%, no valor de R\$ 5.153.998,52, e também havia pagamento incorretamente informado e alocado, o que foi devidamente corrigido mediante DCTF retificadora e Redarf;

2) assim, concluiu a autoridade fiscal ser cabível o lançamento de ofício do valor depositado, suspenso por medida judicial, conforme a seguir:

BC da CSLL	85.899.975,33
CSLL apurada	12.884.996,30
CSLL Fonte	1.800
CSLL estimativas pagas e declaradas na DCTF	3.818.913,72
CSLL a pagar (15%)	9.064.282,58
<b>(-) CSLL suspensa por MJ não declarada em DCTF</b>	<b>5.153.998,52 (valor a lançar)</b>
CSLL a pagar DARF ajuste	3.910.284,06

3) no MS 2008.61.00.014309-1 a autora pleiteia liminar e posterior segurança para não se sujeitar ao aumento da alíquota da CSLL promovida pela MP n.º 413/2008, convertida na Lei n.º 11.727/2008; em 25/06/2008 foi deferida a liminar; posteriormente, em sentença de primeira instância foi julgado improcedente o pedido e revogada a liminar; os autos encontravam-se conclusos ao relator e o depósito judicial permanecia à disposição do juízo;

4) a medida judicial foi proposta antes do início do prazo decadência e não houve decisão judicial determinando expressamente que o fisco se abstenha de efetuar o lançamento;

5) tendo em vista que o depósito judicial referente ao ajuste não foi declarado em DCTF, onde seria alocado no correspondente período de apuração, o lançamento há de ser efetuado sem a multa de ofício e sem os juros de mora, nos termos da Súmula CARF n.º 5, do art. 63 da Lei n.º 9.430/96 e do Parecer Cosit n.º 2/1999; devendo ser considerados, ainda, os arts. 142, 151 e 156 do CTN, o art. 5º do DL 2.124/84, o art. 90 da MP n.º 2.158-35/2001, o § 1º do art. 8º da IN RFB n.º 1.110/2010.

Ante o constatado, foi lavrado o **Auto de Infração de CSLL** de fls. 62/67, no valor de R\$ 5.153.998,52. O crédito tributário foi constituído com a exigibilidade suspensa por depósito judicial no MS 2008.61.00.014309-1 e a ciência pessoal da autuada ocorreu em 26/06/2015 (fls. 78).

Irresignado, o interessado apresentou em 23/07/2015 a **Impugnação** de fls. 85/100 alegando, em síntese:

inicialmente, que deve ser reconhecida a nulidade do auto de infração pois o crédito tributário já fora anteriormente constituído mediante o depósito judicial do valor da CSLL;

só existe renúncia à esfera administrativa quando a interposição de medida judicial ocorre após a lavratura do auto de infração, caso contrário, não tendo o impugnante renunciado expressamente à via administrativa – como no caso vertente –, devem os julgadores apreciar todas as demais razões aduzidas na impugnação;

no mérito, não há que prosperar o auto de infração pois é inconstitucional a majoração da alíquota da CSLL promovida pela Medida Provisória n.º 413/2008, convertida na Lei n.º 11.727/2008, por contrariar, dentre outros preceitos constitucionais, o Princípio da Referibilidade;

por fim, há a necessidade de sobrestamento deste processo administrativo até o deslinde definitivo do MS 0014309-59.2008.4.03.6100 (antigo n.º 2008.61.00.014309-1).

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo – DRJ/SPO, na decisão ora combatida (v. e-fls. 140/145), indeferiu o recurso sob a alegação de que *“fica claro que há concomitância relativamente à contestação da majoração da alíquota da CSLL introduzida pela MP n.º 413/2008”*. Também concluiu o acórdão recorrido que *“a renúncia à instância administrativa ocorre mesmo quando o recurso administrativo é interposto após o ajuizamento da ação. Sendo assim, não há que se conhecer da impugnação relativamente a esta matéria”*.

Já em relação ao cabimento do lançamento de ofício no caso de valores depositados judicialmente, o acórdão recorrido concluiu ser possível, pois o depósito judicial não

importaria em constituição do crédito tributário, mas tão somente uma das hipóteses de suspensão de sua exigibilidade. Assim, “*sendo o lançamento atividade administrativa vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142 do CTN, sob pena de responsabilidade funcional, incumbe à autoridade fiscal constituir o crédito tributário pois, no presente caso, há que se prevenir a decadência em razão da possibilidade de o desfecho da discussão judicial demorar a acontecer.*”

A decisão da DRJ/SPO foi plasmada no Acórdão n.º 16-75.212 – 8ª Turma, cuja ementa reproduzo abaixo:

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – CSLL**

*Ano-calendário: 2011*

**AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA À DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA.**

*A propositura de ação judicial, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas. Não se conhece da impugnação na parte em que há concomitância de processo administrativo e ação judicial, devendo a discussão administrativa prosseguir normalmente com relação à matéria diferenciada.*

**SOBRESTAMENTO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.**

*Não há que se falar em sobrestamento do processo administrativo, por falta de previsão legal.*

**DEPÓSITO JUDICIAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.**

*É cabível a constituição do crédito tributário para prevenir a decadência ainda que os valores estejam depositados judicialmente.*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido*

Inconformada com a decisão retro, a Contribuinte apresentou o recurso voluntário de e-fls. 151/172, em que reitera os termos da defesa exordial, acrescentando que, segundo decisão do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), “*os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso propostas, deverá ser extinta.*” (REsp 1140956/SP, Rel Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJ de 03/12/2010 – g.n.).

O recurso voluntário foi objeto de apreciação por parte desta Turma em 23 de janeiro de 2020, que decidiu, através do Acórdão n.º 1401-004.148 (v. e-fls. 194/200), dar provimento ao mesmo, conforme a ementa que reproduzo abaixo:

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)**

*Ano-calendário: 2011*

**TRIBUTO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa POR FORÇA DO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPROCEDÊNCIA.**

*Conforme o entendimento do STJ, em decisão proferida sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, o lançamento de ofício em que o tributo exigido encontra-se com a exigibilidade suspensa por força de depósito do seu montante integral deve ser cancelado. Decisões tais devem ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, a teor do § 2º do art. 62 do seu Regimento Interno.*

Irresignada com a decisão retro, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs recurso especial (v. e-fls. 202/215), fundamentando seu pedido na divergência jurisprudencial existente no CARF em relação ao impedimento à formalização do lançamento no caso de depósito integral do crédito tributário objeto da demanda. Os autos subiram, então, à Câmara Superior de Recursos Fiscais, que através do Acórdão n.º 9303-012.852 (v. e-fls. 326/330), acolheu as alegações da PGFN e determinou o retorno dos autos a esta Turma para que apreciasse as questões de mérito trazidas pelo recurso voluntário ainda pendentes de julgamento. A decisão da CSRF foi emendada da seguinte forma:

**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

*Exercício: 2011*

**LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA**

*A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração, tampouco é nulo o lançamento que tem por objeto crédito tributário depositado judicialmente. Súmula CARF n.º 165.*

Assim restaram pendentes de análise por parte desta Turma os seguintes pontos aventados no recurso voluntário:

*II.1 – Da nulidade da decisão recorrida – inexistência de renúncia à esfera administrativa;*

*III.1 – Da impossibilidade da exigência de alíquota da CSLL mais gravosa às instituições financeiras;*

*III.2 – Da necessidade de sobrestamento do processo administrativo.*

Afinal vieram os autos para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Relator.

Como vimos no Relatório, o processo retorna à apreciação desta Turma após decisão proferida pela CSRF que determinou a análise dos seguintes pontos aventados no recurso voluntário ainda pendentes de julgamento:

- II.1 – Da nulidade da decisão recorrida – inexistência de renúncia à esfera administrativa;
- III.1 – Da impossibilidade da exigência de alíquota da CSLL mais gravosa às instituições financeiras;
- III.2 – Da necessidade de sobrestamento do processo administrativo.

### **1. Da inexistência de renúncia à esfera administrativa e necessidade de sobrestamento do processo administrativo**

Alega a recorrente que não houve renúncia à instância administrativa, pois o mandado de segurança foi impetrado antes do início do procedimento administrativo que resultou na lavratura do auto de infração.

Sustenta que o art. 38 da Lei n.º 6.830/80 estabelece que a renúncia à discussão da matéria na esfera administrativa ocorre somente quando a medida judicial for proposta pelo sujeito passivo após a lavratura do auto de infração.

A matéria é objeto da Súmula CARF n.º 1:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, **antes ou depois do lançamento de ofício**, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

A literalidade da Súmula CARF n.º 1 não deixa margem à discussão, razão pela qual rejeito as alegações da recorrente neste ponto. Assim, em havendo ação judicial que verse sobre a mesma matéria discutida no Auto de Infração (o que é incontestado no presente caso), caracterizada está a renúncia à instância administrativa, não sendo cabível o conhecimento do recurso neste ponto. Para reforçar tal entendimento, adoto como minhas as razões expendidas na decisão recorrida, abaixo transcritas:

Conforme se extrai dos autos, a impugnante propôs ação judicial para pleitear a não incidência da alíquota majorada de 15% prevista para as instituições financeiras a partir de maio/2008, com a edição da MP n.º 413/2008, posteriormente convertida na Lei n.º 11.727/2008. A impugnação, por seu turno, versa sobre o cabimento de lançamento de débitos depositados judicialmente, sobre inexistência de renúncia à discussão administrativa e a necessidade de sobrestamento do presente feito e sobre a inconstitucionalidade da majoração da alíquota por ofensa a princípios constitucionais tributários.

No presente caso, fica claro que há concomitância relativamente à contestação da majoração da alíquota da CSLL introduzida pela MP n.º 413/2008. A respeito da concomitância entre processo administrativo fiscal e processo judicial com o mesmo objeto, o entendimento da Receita Federal do Brasil encontra-se explicitado no Parecer Normativo Cosit n.º 7, de 22/08/2014 (DOU de

27/08/2014, seção 1, pág. 65), cujas conclusões reproduzo a seguir (grifos incluídos):

*21. Por todo o exposto, conclui-se que:*

*a) a propositura pelo contribuinte de ação judicial de qualquer espécie contra a Fazenda Pública, em qualquer momento, com o mesmo objeto (mesma causa de pedir e mesmo pedido) ou objeto maior, implica renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso de qualquer espécie interposto, exceto quando a adoção da via judicial tenha por escopo a correção de procedimentos adjetivos ou processuais da Administração Tributária, tais como questões sobre rito, prazo e competência;*

*b) por conseguinte, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que concerne à matéria distinta;*

*c) a renúncia às instâncias administrativas abrange os processos de constituição de crédito tributário, de reconhecimento de direito creditório do contribuinte (restituição, ressarcimento e compensação), de aplicação de pena de perdimento e qualquer outro processo que envolva a aplicação da legislação tributária ou aduaneira;*

*d) a decisão judicial transitada em julgado, seja esta anterior ou posterior ao término do contencioso administrativo, prevalece sobre a decisão administrativa, mesmo quando aquela tenha sido desfavorável ao contribuinte e esta lhe tenha sido favorável;*

*e) a renúncia às instâncias administrativas não impede que a Fazenda Pública dê prosseguimento normal aos seus procedimentos, a despeito do ingresso do sujeito passivo em juízo; proferirá, assim, decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, e deixará de apreciar suas razões e de conhecer de eventual petição por ele apresentada, encaminhando o processo para a inscrição em DAU do débito, quando existente, salvo a ocorrência de hipótese que suspenda a exigibilidade do crédito tributário, nos termos dos incisos II, IV e V do art. 151 do CTN;*

*f) o mesmo raciocínio se aplica, no que couber, aos processos administrativos em que não se discuta a exigibilidade do crédito tributário lançado de ofício, mas envolvam quaisquer outras matérias de interesse do sujeito passivo, que ele opte por submeter ao exame do Poder Judiciário (nestes casos, de igual modo, o curso do processo administrativo não será suspenso, ressalvada decisão judicial incidental determinando sua suspensão);*

*g) a competência para declarar a concomitância de instâncias e seus efeitos é da autoridade competente para decidir sobre a matéria na fase processual em que se encontra o processo administrativo, qualquer que seja o rito a que esteja submetido;*

*h) se, no ato da impugnação do lançamento, da manifestação de inconformidade ou da interposição de qualquer espécie de recurso, o interessado não informar que a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, em desobediência ao disposto no inciso V do art. 16 do Decreto n.º 70.235, de 1972, e ficar constatada a concomitância total ou parcial com processo judicial, deverá o Delegado ou o Inspetor-Chefe da RFB negar o seguimento da impugnação ou da manifestação quanto ao objeto coincidente;*

*i) é irrelevante, na espécie, que o processo judicial tenha sido extinto sem resolução de mérito, na forma do art. 267 do CPC, pois a renúncia às instâncias administrativas, em decorrência da opção pela via judicial, é definitiva, insuscetível de retratação;*

*j) a definitividade da renúncia às instâncias administrativas independe de o recurso administrativo ter sido interposto antes ou após o ajuizamento da ação;*

*k) o disposto neste Parecer aplica-se de igual modo a qualquer modalidade de processo administrativo no âmbito da RFB, ainda que sujeito a rito processual diverso do Decreto n.º 70.235, de 1972;*

*l) a configuração da concomitância entre as esferas administrativa e judicial não impede a aplicação do disposto no art. 19 da Lei n.º 10.522, de 19 de julho de 2002, c/c a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 1, de 12 de fevereiro de 2014;*

*m) ficam revogados o Parecer MF/SRF/COSIT/GAB n.º 27, de 13 de fevereiro de 1996 e o ADN Cosit n.º 3, de 14 de fevereiro de 1996.*

Note-se que, ao contrário do que alega o impugnante, segundo o item 'j' acima, a renúncia à instância administrativa ocorre mesmo quando o recurso administrativo é interposto após o ajuizamento da ação. Sendo assim, não há que se conhecer da impugnação relativamente a esta matéria.

Em relação ao pedido de sobrestamento do presente julgamento até que se dê o trânsito em julgado do mandado de segurança, não há como acatá-lo, haja vista a ausência de previsão legal para tanto. Efetivamente, o Decreto n.º 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal, não autoriza a suspensão do trâmite processual, o mesmo acontecendo em relação ao Regimento Interno do CARF, que não prevê tal possibilidade em casos semelhantes a este.

Além do mais, o processo administrativo é regido pelo princípio da oficialidade, que obriga a administração a impulsioná-lo até sua decisão final (art. 2º, inciso XII, da Lei n.º 9.784/99).

Assim, conforme o exposto, indefiro o pedido de sobrestamento do processo.

## **2. Da inconstitucionalidade, pela Medida Provisória n.º 413/2008 (convertida na Lei n.º 11.727/2008), de alíquota da CSLL mais gravosa para as instituições financeiras**

Também trata-se de matéria sumulada pelo CARF:

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Patente a subsunção do teor da Súmula CARF às alegações da recorrente acerca da aventada inconstitucionalidade da MP n.º 413/2008 (convertida na Lei n.º 11.727/2008).

Vejamos alguns trechos do recurso voluntário:

Deste modo, requer-se a este E. CARF que não se abstenha de analisar as irregularidades relacionadas pela Recorrente, sob o pretexto de não ser competente à declaração de inconstitucionalidade de Lei. O que se requer, com as razões acima apresentadas, é tão somente que, caso se entenda que a Medida Provisória nº 413/2008 (convertida na lei nº 11.727/2008), não se coaduna com dispositivos constitucionais vigentes à época de sua edição, deixe de aplicá-la. Ou seja, retire a sua eficácia para aplicar o dispositivo constitucional, mas não que se declare a inconstitucionalidade de dispositivo da referida lei, já que esta tarefa é exclusiva do Poder Judiciário.

Ora, entender que a Medida Provisória 413/2008 não se coaduna com os dispositivos constitucionais vigentes à época de sua edição, nada mais é do que considerá-la inconstitucional, algo que o CARF não possui a prerrogativa para fazer.

Continuando com o recurso apresentado pela contribuinte:

Ocorre, entretanto, que há flagrante **ofensa ao princípio da referibilidade**, no que diz respeito à majoração da alíquota da CSLL de 9% para 15%, pela MP nº 413/08, posteriormente convertida na Lei nº 11.727/2008.

Assim, demonstrado que a elevação de alíquota da CSLL cumpriu o exclusivo propósito de arrecadar valores para fazer frente à perda de arrecadação com a extinção da CPMF, tal expediente não pode ser chancelado, uma vez que tal fundamentação não se harmoniza com os dispositivos constitucionais supracitados, razão pela qual deve ser afastado pelos senhores Julgadores, com o cancelamento do auto de infração lavrado.

Ademais, é certo que a distinção na exigência da CSLL promovida pela Medida Provisória em questão, representa manifesto desrespeito ao princípio da solidariedade, haja vista que a suposta necessidade de caixa da União está sendo suprida exclusivamente por determinadas pessoas jurídicas, em discriminação que não encontra guarida no texto constitucional.

Por fim, o artigo 246<sup>8</sup> da Constituição da República veda a edição de medidas provisórias para regulamentação de artigo da Constituição que tenha sido alterado por Emenda Constitucional promulgada entre 1.1.1995 e 12.9.2001.

Assim, considerando que o § 9º do art. 195 da Constituição teve sua redação alterada em 1998, pela Emenda Constitucional nº 20/98, sua regulamentação pela MP nº 413/08 ofende ao art. 246 da Constituição da República.

Apesar do esforço argumentativo da recorrente em não admitir estar questionando a constitucionalidade da MP 413/2008, com a consequente majoração da alíquota da CSLL para 15%, mas, tão somente, propugnar pelo afastamento de sua aplicação em face dos dispositivos constitucionais atinentes à matéria vigentes à época de sua edição, resta patente dos excertos acima, que sua irresignação é, sim, quanto à constitucionalidade da referida medida provisória.

Assim, forçosa a aplicação da Súmula CARF nº 2 acima reproduzida, razão pela qual, no mérito, não conheço das respectivas alegações apresentadas.

Por todo o exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário em relação às alegações de mérito ainda pendentes de julgamento após a decisão proferida pela CSRF, bem

assim reforço a negativa ao sobrestamento do julgamento deste processo por absoluta falta de previsão legal.

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

Luiz Augusto de Souza Gonçalves