



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.720658/2014-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2401-011.527 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 17 de janeiro de 2024
Recorrente BV FINANCEIRA SA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/2010 a 31/12/2010

LANÇAMENTO PARA PREVENIR DECADÊNCIA. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. POSSIBILIDADE. *DISTINGUISHING* QUANTO AO RESP 1.140.956/SP - TEMA/REPETITIVO 271.

Conforme enunciado da Súmula CARF 165, a jurisprudência deste CARF se consolidou no sentido de que a existência do depósito judicial, ainda que integral, não impede o lançamento do crédito tributário para prevenir a decadência. O julgamento do REsp 1.140.956/SP (Tema 271) pelo Superior Tribunal de Justiça não alterou esse panorama, pois não tratou de lançamento para prevenção da decadência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilsom de Moraes Filho (suplente convocado(a)), Matheus Soares Leite, Jose Marcio Bittes, Ana Carolina da Silva Barbosa, Guilherme Paes de Barros Geraldi, Miriam Denise Xavier (Presidente). Ausente (s) o Conselheiro (a) Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, substituído (a) pelo(a) conselheiro (a) Wilson de Moraes Filho.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 440/445) interposto pela BV FINANCEIRA SA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO em face do Acórdão nº.

109-000.340 (e-fls. 424/429), proferido pela 14ª Turma da DRJ 09, que julgou a Impugnação improcedente.

Adoto, em parte, o Relatório da decisão de piso (e-fls. 424/429), por apresentar a questão de forma detalhada:

“Trata-se de Auto de Infração (AI) DEBCAD n.º 51.032.920-9, onde se exige do sujeito passivo acima qualificado diferenças de alíquota da contribuição devida à Seguridade Social em virtude do grau de risco de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT, ajustado pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP, no período de 02/2010 a 12/2010, perfazendo o crédito tributário principal o valor de R\$ 1.025.390,47.

De acordo com o Relatório Fiscal, e-fls. 41-42, o crédito tributário foi lavrado em caráter preventivo, devido ao ajuizamento da Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária, com Pedido de Antecipação dos Efeitos da Tutela Jurisdicional (Processo n.º 2010.61.00.003231-7), movida pelo contribuinte contra a União Federal junto à 8ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, objetivando a declaração da inexistência de relação jurídico-previdenciária que obrigue ao recolhimento do SAT - Seguro contra Acidentes de Trabalho, considerando o multiplicador denominado Fator Acidentário de Prevenção — FAP, no âmbito do qual, o contribuinte procedeu ao depósito do montante integral do crédito tributário objeto do lançamento.

Consta que a empresa tem como atividade econômica o setor das "sociedades de crédito, financiamento e investimento - financeiras", e, com a alteração legislativa promovida pelo Decreto n.º 6.042, de 2007, a partir de julho de 2007 passou a ser enquadrada no CNAE 6436-1. Por força das mudanças implementadas pelo Decreto n.º 6.957, de 9 de setembro de 2009, que criou o FAP, não houve alteração da alíquota básica RAT definida em 1% (um por cento), entretanto, a partir de janeiro de 2010, passou a ser atribuído para a empresa o FAP de 1,5588. Desta feita, seu RAT Ajustado é igual a sua alíquota básica RAT, qual seja 1%, multiplicada pelo FAP, ou seja, 1% x 1,5588, que resulta em 1,5588% (alíquota final RAT a ser observada durante o exercício de 2010).

A auditoria fiscal apurou que no período de fevereiro a dezembro de 2010, o contribuinte procedeu ao recolhimento do RAT na alíquota de 1%, deixando de recolher e declarar o montante relativo à contribuição ao RAT ajustada pelo FAP, qual seja, de 1,5588%.

Nas competências em que a parcela acrescida à alíquota RAT pelo FAP não foi recolhida, nem declarada, foram lançadas as diferenças entre os valores devidos e os efetivamente pagos.

O crédito foi apurado tendo como base os valores das Guias de Depósito Judicial, confirmados a partir das folhas de pagamento e na contabilidade do sujeito passivo, documentos apresentados no formato de arquivos magnéticos, com autenticação pelo Sistema de Validação de Arquivos - SVA.

Cientificado da Autuação em 22/08/2014, o sujeito passivo apresentou impugnação em 23/09/2014, apresentando as razões em síntese expostas:

1. Conforme reconhecido pela fiscalização, o valor lançado como não recolhido foi depositado pela impugnante em conta judicial vinculada ao processo n.º 2010.61.00.003231-7, ajuizado com o objetivo de garantir seu direito líquido e certo de recolher o SAT sem considerar o FAP, reconhecendo-se, *incidenter tantum* a ilegalidade e inconstitucionalidade do referido multiplicador, ou, subsidiariamente, considerando o FAP apurado correto pela demandante.
2. Que vem realizando o depósito dos valores relativos à contribuição incidente sobre as vendas da produção rural própria e de terceiros desde a distribuição da ação, de forma que atualmente o saldo total atualizado dos depósitos é de R\$ 22.551.547,31, conforme extratos emitidos pela Caixa Econômica Federal, anexados à defesa.
3. Defende que nos termos do art. 151, II, do CTN, o depósito do montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário, surtindo os mesmos efeitos do lançamento tributário por homologação, substituindo o pagamento antecipado e estando apto a constituir o crédito tributário, o que afasta o lançamento de ofício.
4. Alega que não há que se falar em concomitância entre o processo judicial e matéria apresentada na impugnação, porquanto são distintas. Esclarece que a impugnação objetiva demonstrar o descabimento do lançamento por se tratar de crédito tributário já constituído via depósito judicial correlato, e, sendo a decisão judicial favorável à União Federal, tais valores serão convertidos em renda.
5. Cita que a jurisprudência do Superior Tribunal Federal (STJ) tem entendido que quando o contribuinte efetua o depósito do montante integral para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, ocorre verdadeiro lançamento por homologação, sendo desnecessário o lançamento de ofício.
6. Desta forma, defende que o crédito tributário deve ser declarado nulo, porque a manutenção do lançamento importará em indevida cobrança em duplicidade.”

Conforme anteriormente ressaltando, em 18/08/2020, a Impugnação foi julgada improcedente no Acórdão n.º. 109-000.340, que foi assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/02/2010 a 31/12/2010

PROCESSO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. MATÉRIA DIFERENCIADA.

A propositura de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto do recurso voluntário, configura renúncia às instâncias administrativas, não devendo ser conhecido o recurso apresentado pelo contribuinte.

As matérias diferenciadas entre o processo judicial e o processo administrativo e impugnadas devem ser apreciadas no âmbito administrativo, desde que não tenham influência quanto ao mérito do objeto litigado judicialmente.

**LANÇAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO OBJETO DE DEPÓSITO JUDICIAL.
CABIMENTO.**

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de depósito judicial não impede a lavratura de auto de infração e constituição do crédito tributário, mas tão somente a exigibilidade do crédito até a decisão final na esfera judicial.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O sujeito passivo foi devidamente cientificado da decisão de piso por meio do Domicílio Tributário Eletrônico (DTE), conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem (e-fls. 437), em **01/10/2020**:

TERMO DE CIÊNCIA POR ABERTURA DE MENSAGEM

O destinatário teve ciência dos documentos relacionados abaixo por meio de sua Caixa Postal, considerada seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) perante a RFB, ciência esta realizada por seu procurador 364.343.418-90 - LIA DE CAMARGO, na data de 01/10/2020 10:23:10, data em que se considera feita a intimação nos termos do art. 23, § 2º, inciso III, alínea 'b' do Decreto nº 70.235/72.

Data do registro do documento na Caixa Postal: 30/09/2020 12:00:03

Intimação de Resultado de Julgamento - 1329/2020

Em 27/10/2020, foi apresentado Recurso Voluntário (e-fls. 440/445) em que suscita o seguinte:

- 1) Que se trata de lançamento para prevenir a decadência, tendo sido os valores devidos depositados judicialmente no bojo da Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico Tributária com Pedido de Antecipação dos Efeitos da Tutela Jurisdicional nº 0003231-97.2010.4.03.6100 (2010.61.00.003231-7), proposta pela Recorrente com o objetivo de recolher o SAT sem considerar o FAP, reconhecendo-se a ilegalidade e inconstitucionalidade do referido multiplicado e de sua respectiva regulamentação e metodologia, ou, subsidiariamente, considerando o FAP reputado correto pela Recorrente;
- 2) Que o próprio lançamento reitera a existência dos depósitos judiciais, pois, além dos pontos destacados, a lavratura do lançamento ocorreu sem qualquer penalidade ou juros, nos termos do art. 63 da Lei 9.430/96;
- 3) Defendeu-se em Impugnação que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força do depósito judicial, previsto no art. 151, II, do Código Tributário Nacional (CTN) impediria a lavratura de auto de infração e constituição do crédito tributário;
- 4) Contudo, entendeu a Delegacia de Julgamento que a suspensão da exigibilidade não impediria a realização do lançamento para prevenir a decadência;

- 5) Ocorre que, em face de depósito do montante integral, o lançamento deveria ser considerado improcedente, em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de repetitivo (Tema 271), o que é de aplicação obrigatória por este Conselho, nos termos do art. 62, § 2º, do RICARF.

Em seguida, os autos foram remetidos para este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Carolina da Silva Barbosa, Relatora.

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto n.º 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Mérito

O Recorrente apenas aborda em seu recurso o argumento do descabimento do lançamento de ofício de débito depositado em juízo, sustentando a aplicação do precedente julgado sob sistemática de recursos repetitivos - Recurso Especial n.º 1.140.956/SP, conforme tese sedimentada sob o Tema n.º 271:

TEMA 271/STJ - Tese Firmada:

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 proposta, deverá ser extinta.

Vale a leitura da ementa do acórdão, uma vez que, para a verificação da aplicação do precedente ao caso em tela, é necessário verificar-se a *ratio decidendi*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA.

1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. (Precedentes: REsp 885.246/ES, Rel.

Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010; REsp 1074506/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009; AgRg nos EDcl no REsp 1108852/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; REsp 807.685/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 08/05/2006; REsp 789.920/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 06/03/2006; REsp 601.432/CE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 28/11/2005; REsp 255.701/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 09/08/2004; REsp 174.000/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2001, DJ 25/06/2001; REsp 62.767/PE, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/1997, DJ 28/04/1997; REsp 4.089/SP, Rel. Ministro GERALDO SOBRAL, Rel. p/ Acórdão MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/1991, DJ 29/04/1991; AgRg no Ag 4.664/CE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/1990, DJ 24/09/1990)

2. É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.

3. O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito:

a) cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação; b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição; c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução.

4. 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 proposta, deverá ser extinta.

5. A improcedência da ação antiexacional (precedida do depósito do montante integral) acarreta a conversão do depósito em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN, na esteira dos ensinamentos de abalizada doutrina, verbis:

"Depois da constituição definitiva do crédito, o depósito, quer tenha sido prévio ou posterior, tem o mérito de impedir a propositura da ação de cobrança, vale dizer, da execução fiscal, porquanto fica suspensa a exigibilidade do crédito.

(...)

Ao promover a ação anulatória de lançamento, ou a declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo o mandado de segurança, o autor fará a prova do depósito e pedirá ao Juiz que mande cientificar a Fazenda Pública, para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Se pretender a suspensão da exigibilidade antes da propositura da ação, poderá fazer o depósito e, em seguida, juntando o respectivo comprovante, pedir ao Juiz que mande notificar a Fazenda Pública. Terá então o prazo de 30 dias para promover a ação. Julgada a ação procedente, o depósito deve ser devolvido ao contribuinte, e se improcedente, convertido em renda da Fazenda Pública,

desde que a sentença de mérito tenha transitado em julgado" (MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 27ª ed., p. 205/206).

6. In casu, o Tribunal a quo, ao conceder a liminar pleiteada no bojo do presente agravo de instrumento, consignou a integralidade do depósito efetuado, às fls. 77/78: "A verossimilhança do pedido é manifesta, pois houve o depósito dos valores reclamados em execução, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de forma que concedo a liminar pleiteada para o fim de suspender a execução até o julgamento do mandado de segurança ou julgamento deste pela Turma Julgadora."

7. A ocorrência do depósito integral do montante devido restou ratificada no aresto recorrido, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor, in verbis: "O depósito do valor do débito impede o ajuizamento de ação executiva até o trânsito em julgado da ação. Consta que foi efetuado o depósito nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela agravante, o qual encontra-se em andamento, de forma que a exigibilidade do tributo permanece suspensa até solução definitiva. Assim sendo, a Municipalidade não está autorizada a proceder à cobrança de tributo cuja legalidade está sendo discutida judicialmente."

8. In casu, o Município recorrente alegou violação do art. 151, II, do CTN, ao argumento de que o depósito efetuado não seria integral, posto não coincidir com o valor constante da CDA, por isso que inapto a garantir a execução, determinar sua suspensão ou extinção, tese insindivível pelo STJ, mercê de a questão remanescer quanto aos efeitos do depósito servirem à fixação da tese repetitiva.

9. Destarte, ante a ocorrência do depósito do montante integral do débito exequendo, no bojo de ação antiexacional proposta em momento anterior ao ajuizamento da execução, a extinção do executivo fiscal é medida que se impõe, porquanto suspensa a exigibilidade do referido crédito tributário.

10. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

A questão analisada pelo STJ e que levou à formação do precedente não guarda identidade ao caso dos presentes autos, de modo que há que se fazer o *distinguishing* do que foi apreciado pelo STJ e o que tal decisão pode alcançar.

O Conselheiro Fredy José Gomes de Albuquerque, no Acórdão n.º. 1201-005.646 (sessão de 18/11/2022) analisou a abrangência do julgamento do precedente do STJ e concluiu que ele não se aplicava a lançamentos feitos para prevenir a decadência, como esclarece trecho do seu voto:

O Superior Tribunal de Justiça julgou circunstância fática em que **o crédito tributário já havia sido constituído, porém, antes da execução fiscal promovida pela Fazenda Pública, a contribuinte ingressou com ação judicial para controverter a dívida e realizou o depósito do valor, com o objetivo de impedir atos de constricção judicial decorrentes da execução fiscal.**

Tal conclusão decorre do fato de que o STJ julgava recurso contra decisão do TJ/SP que analisara circunstância que impedia o ajuizamento de execução fiscal (que fora ilegitimamente proposta, mesmo havendo depósito prévio de valores) e determinara a sua extinção, ou seja, discutia-se se o depósito judicial impedia a Fazenda Pública de propor o procedimento executório, porquanto suspensa a exigibilidade do crédito tributário respectivo.

Neste aspecto, demonstra-se lógica a decisão do STJ, pois **a falta de um dos elementos da execução impede o credor de vindicar o respectivo crédito enquanto persistir tal**

ausência. É dizer: ausentes quaisquer dos requisitos de liquidez, certeza ou exigibilidade, não é possível a propositura de ação executiva, pois lhe falta, naquele instante, um dos seus elementos essenciais. O depósito judicial é causa suspensiva do requisito da exigibilidade do crédito, ficando a Fazenda Pública impedida de pretender reivindicá-lo judicialmente, enquanto não cessar a causa suspensiva.

É por esse motivo que o depósito judicial afeta a exigibilidade do crédito tributário já constituído, conforme previsão do art. 151, II, tanto quanto as demais hipóteses previstas nos demais incisos. Por exemplo, uma liminar ou antecipação de tutela afeta igualmente o requisito da exigibilidade, mas não afeta o crédito tributário em si nem impede sua constituição para prevenir a decadência.

Se a Fazenda Pública ficasse impedida de constituir créditos tributários por força de depósitos judiciais, ou por liminares ou antecipações de tutela concedidos previamente ao lançamento, ficaria à mercê de que tais processos fossem julgados em menos de 5 anos, sob pena de decair seu direito. Não há impedimento para que o faça preventivamente, ou seja, para evitar que as causas suspensivas da exigibilidade não sirvam de pretexto para que deixe de realizar o ato obrigatório de lançamento, conforme previsão do art. 142 do CTN.

Outrossim, a Lei 9.430/96 determina a realização do lançamento para prevenir a decadência (art. 63) e, ainda que não existisse tal normativo, as regras de suspensão de créditos tributários não impedem tal providência.

Porquanto o crédito tributário afetado em decorrência de depósito judicial não comporta um dos requisitos da execução fiscal (exigibilidade), a consequência lógica é a afetação temporária apenas do feito executivo, porém, inexistente empecilho à realização obrigatória do lançamento, ressalvada, apenas, a aplicação de penalidade (multa).

É esse o sentido da decisão objeto do RESP 1.140.956 – SP: alcançar a execução fiscal que estava em julgamento naquela oportunidade. Esse é o distinguishing do caso analisado neste Recurso Voluntário, que não trata de execução fiscal.

Portanto, vê-se que o precedente do STJ não tem abrangência indicada pela recorrente.

Vê-se, inclusive, que o CARF sumulou a matéria, em caráter vinculante, para esclarecer que o precedente do STJ não se aplica aos casos de lançamento para prevenção da decadência, como o presente:

Súmula CARF nº 165 (aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021)

Não é nulo o lançamento de ofício referente a crédito tributário depositado judicialmente, realizado para fins de prevenção da decadência, com reconhecimento da suspensão de sua exigibilidade e sem a aplicação de penalidade ao sujeito passivo. (vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Acórdãos Precedentes: 9101-003.474, 9202-007.297, 9202-004.303, 1201-002.109, 3301-004.967, 9202-007.129, 9303-009.370, 9303-010.010, 9101-004.306 e 3301-006.065.

Diante do exposto, não há reparos a fazer na decisão de piso.

3. Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa