



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16327.721223/2021-02
ACÓRDÃO	1201-007.409 – 1ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	27 de janeiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	XP INVESTIMENTOS CORRETORA DE CAMBIO, TITULOS E VALORES
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2016

CONTENCIOSO FISCAL. JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA. SEGURANÇA JURÍDICA.

O contencioso administrativo exerce função própria de jurisdição administrativa, voltada à solução de controvérsias entre a Administração Tributária e os contribuintes. A atuação do órgão julgador insere-se em ambiente institucional concebido como alternativa de resolução de conflitos, cuja utilização pressupõe opção do contribuinte. A escolha pela via judicial, anterior ou concomitante ao processo administrativo, acarreta a prejudicialidade do exame da mesma matéria no âmbito do contencioso, por implicar renúncia à apreciação administrativa do mérito. Tal orientação visa preservar a segurança jurídica e evitar a duplicidade de procedimentos, prevenindo decisões conflitantes sobre o mesmo objeto.

NULIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA FUNDAMENTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONFORMISMO COM O RESULTADO.

A nulidade de decisão administrativa somente se configura em situações excepcionais, quando evidenciados, simultaneamente, vício relevante e prejuízo efetivo à parte. No caso, a decisão recorrida enfrentou de forma expressa a tese tida como omitida, registrando que o argumento relativo à ausência de previsão legal para a adição do ágio à base de cálculo da CSLL já havia sido deduzido em processo judicial. A exigência constitucional de motivação é satisfeita com o enfrentamento das questões essenciais ao deslinde da controvérsia, sendo desnecessária a análise exaustiva de todos os argumentos. A divergência da parte quanto às conclusões adotadas situa-se no plano do mérito recursal e não se confunde com ausência de fundamentação, inexistindo violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal ou ao art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72.

LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. AUTONOMIA. CERTEZA E LIQUIDEZ. MÉRITO NÃO SE CONFUNDE COM NULIDADE.

A existência de outro lançamento em tramitação administrativa não compromete, por si só, a validade do lançamento ora examinado, o qual possui autonomia jurídica e produz efeitos desde a sua regular constituição. O controle exercido pelo contencioso administrativo sobre a legalidade do auto de infração, ainda que possa repercutir no valor exigido, não desnatura o caráter definitivo do lançamento, uma vez que a revisão pressupõe a prévia constituição válida do crédito tributário. A certeza do lançamento decorre da identificação dos sujeitos da relação jurídica e da obrigação tributária, enquanto a liquidez está relacionada à exata quantificação do crédito, requisitos devidamente atendidos no caso concreto. A discussão acerca da correção do valor lançado insere-se no exame do mérito e não configura, por si só, causa de nulidade.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PODER-DEVER DE LANÇAR. PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 48.

Mesmo na hipótese de suspensão da exigibilidade, os efeitos do art. 151 do CTN limitam-se à vedação de atos de cobrança, não alcançando o poder-dever da Administração Tributária de proceder ao lançamento dentro do prazo legal, sob pena de decadência. Orientação pacificada no âmbito do Conselho, conforme Súmula CARF nº 48.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. DEPÓSITO INTEGRAL. ART. 112 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

A inexistência de suspensão da exigibilidade do crédito tributário impede o afastamento da multa de ofício, por se tratar de requisito legal indispensável à aplicação do art. 63 da Lei nº 9.430/96. Os juros de mora, por sua vez, somente deixam de incidir na hipótese de depósito do montante integral, circunstância não verificada no caso concreto. O art. 112 do CTN não se aplica quando inexistente dúvida objetiva e insuperável quanto à tipificação da infração ou à extensão da penalidade. Caracterizada a infração e clara a norma sancionatória, afasta-se o princípio *in dubio pro contribuinte*, mantendo-se a penalidade e a decisão recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Assinado Digitalmente

Renato Rodrigues Gomes – Relator

Assinado Digitalmente

Nilton Costa Simoes – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Isabelle Resende Alves Rocha, Lucas Issa Halah, Marcelo Antonio Biancardi, Raimundo Pires de Santana Filho, Renato Rodrigues Gomes, Nilton Costa Simoes (Presidente).

RELATÓRIO

O Auto de Infração nº 16327.721223/2021-02 tem origem em procedimento de fiscalização conduzido pela Delegacia Especial de Instituições Financeiras, que culminou no lançamento de IRPJ e CSLL no valor de global de R\$ 15.001.992,54 (quinze milhões, um mil, novecentos e noventa e dois reais e cinquenta e quatro centavos):

Tributo	Valor do Crédito
IRPJ	R\$ 8.334.440,30
CSLL	R\$ 6.667.552,24
Total	R\$ 15.001.992,54

O Termo de Verificação Fiscal aponta que, no exercício de 2016, a contribuinte teria amortizado de forma indevida ágio oriundo de reorganização societária decorrente de incorporação da empresa GA Financeira. Transcrevo, abaixo, trecho que resume os fatos:

Cumprir informar que o valor em questão decorre de aproveitamento fiscal dos saldos de ágio por rentabilidade futura reconhecidos pela XP Holding Financeira S.A. e pela GA Financeira XP S.A. quando da aquisição de participações societárias na XPI ocorridas em 28.03.2013, 01.10.2013, 06.04.2016 e 25.05.2016. Os instrumentos referentes às aquisições em questão são apresentados em anexo.

Especificamente, o saldo de ágio por rentabilidade futura apurado na aquisição de investimento na XPI pela XP Holding Financeira S.A. foi de R\$ 300.594.393, enquanto o ágio apurado na aquisição de investimento na XPI pela GA Financeira XP S.A. foi de R\$ 246.617.520.

A XPI iniciou a dedução dos saldos em questão, à razão de um sessenta avos por mês, a partir das incorporações da XP Holding Financeira S.A e da GA Financeira XP S.A., ocorridas em 01.11.2013 e 30.08.2016, respectivamente

Segundo a fiscalização, a utilização de sociedade holding, ou sociedade veículo, como verificado no caso concreto, inviabiliza o aproveitamento fiscal do ágio, na medida em que não se configura o necessário encontro patrimonial entre a investidora e a investida.

Sustenta, ainda, que o reconhecimento da mais-valia e do ágio por expectativa de rentabilidade futura pressupõe a adequada mensuração desses valores, bem como a segregação de seus registros contábeis, providências que não foram observadas no caso em exame.

A fiscalização acrescenta que a contribuinte ajuizou as ações judiciais nº 1034493-39.2019.4.01.3400 e nº 1004763-61.2020.4.01.0000, ambas voltadas à discussão da legalidade da amortização do ágio, as quais se encontram, até o momento, pendentes de sentença.

Em sede de impugnação administrativa, a contribuinte formulou, em síntese, os seguintes pedidos.

- a) Em caráter preliminar, o reconhecimento da nulidade do lançamento fiscal, em razão dos vícios apontados na sua constituição;
- b) No mérito, pleiteia o provimento da impugnação, com o consequente cancelamento integral do auto de infração ora impugnado;
- c) Subsidiariamente, requer: i) o cancelamento da multa de ofício; ii) o afastamento da exigência de multas em hipóteses de dúvida; e iii) o sobrestamento do PAF até o proferimento de decisão terminativa no processo judicial.

No julgamento de primeira instância, a 20ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo negou provimento a defesa apresentada pela contribuinte. Transcrevo, a seguir, a ementa do acórdão:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2016

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO – CONCOMITÂNCIA. 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. Quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que concerne à matéria distinta.

LANÇAMENTO – GARANTIA DO JUÍZO MEDIANTE APÓLICE DE SEGURO. A garantia do Juízo mediante a apresentação de apólice de seguro não obsta a lavratura de auto de infração para lançamento do crédito tributário sub judice.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Data do fato gerador: 31/12/2016

AUTO REFLEXO. Quanto à impugnação de auto de infração lavrado como reflexo de fatos apurados para o lançamento do IRPJ, são aplicáveis as mesmas razões que deram fundamento à decisão acerca da impugnação a este, quando não houver alegação específica no tocante ao auto reflexo. Impugnação Improcedente. Crédito Tributário Mantido

Entendeu o órgão julgador que há concomitância, no caso concreto, entre a Ação Declaratória nº 1034493-39.2019.4.01.3400 e o presente processo administrativo. As duas discussões envolvem as mesmas questões de direito, relacionadas ao suposto direito da impugnante de deduzir, do lucro real e da base de cálculo da CSLL, o ágio.

Consignou, ainda, que a formalização do crédito tributário por meio do lançamento decorre diretamente do caráter vinculado e obrigatório do ato administrativo, nos termos do artigo 142 do CTN. Tal compreensão encontra-se consolidada na jurisprudência administrativa deste Conselho, conforme enunciado da Súmula CARF nº 48.

Diante do desfecho desfavorável, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, por meio do qual busca a reforma do acórdão recorrido. Em linhas gerais, sustenta a:

- a) Legalidade da dedutibilidade do ágio, à luz da legislação aplicável ao IRPJ e à CSLL;
- b) Nulidade da decisão de primeira instância, sob o argumento de que o órgão julgador teria deixado de se pronunciar sobre a tese de inexistência de previsão legal para a adição, à base de cálculo da CSLL, da amortização do ágio;
- c) Nulidade do lançamento fiscal por ausência de certeza e liquidez, ao fundamento de que a Autoridade Fiscal teria considerado efeitos decorrentes de lançamento objeto de outro Processo Administrativo Fiscal ainda não definitivamente julgado;
- d) Nulidade do Auto de Infração, ao argumento de que a apresentação de seguro garantia nos autos da ação judicial nº 1034493-39.2019.4.01.3400 teria suspenso a exigibilidade do crédito tributário e, por consequência, obstado a constituição do lançamento;
- e) Afastamento da multa de ofício e dos juros de mora, sob a alegação de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

O processo foi então redistribuído à minha relatoria para análise e elaboração de voto, o qual apresento à mesa para apreciação deste colegiado. Em síntese, este é o relatório.

VOTO

Conselheiro Relator, **Renato Rodrigues Gomes**.

Da admissibilidade do recurso:

O recurso voluntário foi interposto tempestivamente e preenche os demais requisitos para sua admissibilidade. Por isso, passo ao seu conhecimento.

Prejudicial | Da renúncia à esfera administrativa:

Previamente à apreciação do mérito do recurso voluntário, faz-se necessária a análise de questão prejudicial, consistente na renúncia à instância administrativa pela contribuinte, em razão da propositura da Ação Declaratória de nº 1034493-39.2019.4.01.3400 na Seção Judiciária do Distrito Federal.

Como bem pontuado no acórdão recorrido, o contencioso exerce função própria de jurisdição administrativa, vocacionada à solução das controvérsias instauradas entre a Administração Tributária e os contribuintes. Ao fazê-lo, cria-se um espaço decisório técnico, no qual os argumentos das partes são apreciados à luz da legislação aplicável, com observância do devido processo legal administrativo.

A atuação deste órgão julgador se insere em um ambiente institucional próprio, pensado como alternativa de resolução de conflitos à disposição do contribuinte. Esse desenho institucional, contudo, pressupõe uma escolha.

A partir do momento em que a contribuinte opta pela via judicial — seja de forma anterior, seja concomitante ao processo administrativo — esvazia-se a utilidade da discussão no âmbito do contencioso administrativo.

Ao submeter a controvérsia ao Poder Judiciário, a contribuinte renuncia à apreciação administrativa da impugnação ou do recurso voluntário, deslocando integralmente o exame da matéria para a esfera judicial:

Lei Federal nº 6.830/80

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

A razão de ser dessa regra é evitar insegurança jurídica. A tramitação simultânea de feitos com o mesmo objeto comprometeria a efetividade do sistema e poderia conduzir a decisões conflitantes:

Súmula nº 1 do CARF: 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.

No presente caso, não subsiste qualquer dúvida de que a Recorrente optou por submeter ao Poder Judiciário a discussão relativa à legalidade da dedução do ágio objeto da autuação, decorrente da aquisição da GA Financeira.

A escolha consciente pela via judicial para o exame da controvérsia está devidamente comprovada pelas petições juntadas aos autos (e-fls. 126/197, 204/252 e 942/944), bem como pelas decisões judiciais proferidas (e-fls. 198/200 e 928/932). Para que não remanesçam dúvidas quanto à relação entre as demandas, passo, a seguir, à comparação de seus elementos constitutivos:

Processo Judicial nº 1034493-39.2019.4.01.3400		
Partes	Causa de Pedir	Pedido
XP Investimentos Corretora de Câmbio, títulos e valores Mobiliários S/A	No presente caso, a Autora absorveu o patrimônio da holding GA Financeira, assim como na demanda anterior, após aquisição de participação societária com Goodwill e mais-valia. Assim como na ação conexa, deve ser reconhecido o direito à exclusão de tais valores das bases de cálculo do IRPJ e CSLL.	O direito de excluir da apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro o Goodwill e a mais-valia dos ativos líquidos apurados nas aquisições de participação societária pela GA Financeira.
Auto de Infração nº 16327.721223/2021-02		
Partes	Causa de Pedir	Pedido
XP Investimentos Corretora de Câmbio, títulos e valores Mobiliários S/A	Da análise dos eventos descritos, verificamos que a XPI CCTVM deduziu indevidamente na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, no ano-calendário de 2016, o valor de R\$ 16.441.170,44, a título de aproveitamento fiscal na base de cálculo do IRPJ e da CSLL do ágio/goodwill e da mais-valia dos ativos líquidos, provenientes das aquisições de	Por todo o exposto, tendo em vista que (i) a legislação de regência expressamente reconhece a legitimidade do aproveitamento fiscal do ágio em hipótese de incorporação reversa; e (ii) que houve, de fato, o encontro entre os patrimônios das sociedades investidora e investidas, não há como prosperar a acusação fiscal, motivo pelo qual deverá ser reformado

	participação societária pela GA Financeira.	o acórdão recorrido e cancelados os autos de infração.
--	---	--

Nesse cenário delineado, a controvérsia administrativa não se apresenta como debate autônomo, mas como parte de uma discussão mais ampla, já judicializada, apoiada em fundamentos substancialmente coincidentes com os ora invocados.

O resultado da ação judicial repercute diretamente neste feito, na medida em que busca o reconhecimento da legalidade das amortizações de ágio efetuadas. Tal reconhecimento produz reflexos imediatos sobre o lançamento fiscal, com potencial para extingui-lo, reduzi-lo ou, de algum modo, alterá-lo.

A própria Recorrente admite, no seu recurso voluntário, que a matéria se encontra *sub judice* no Processo nº 1034493-39.2019.4.01.3400, pleiteando, inclusive, a suspensão do processo administrativo em razão da ação judicial:

Conforme exposto no tópico factual, o mérito da amortização fiscal do ágio, bem como a operação societária que o ocasionou, é objeto de discussão judicial nos autos do processo nº 1034493-39.2019.4.01.3400 e foi apresentado nestes mesmos autos seguro garantia para garantir a integralidade dos reflexos de IRPJ e CSLL de tal amortização.

[...]

Assim, de forma subsidiária, caso não acolhidos os tópicos antecedentes a este, considerando a intrínseca correlação entre o presente processo administrativo e o processo judicial e o outro processo administrativo acima mencionados, de rigor que o julgamento do presente caso deve, ao menos, ser sobrestado até que sejam proferidas decisões definitivas naqueles autos, em respeito aos princípios da economia e eficiência, tendo em vista a manifesta possibilidade de que sejam proferidas decisões que impactem a exigência fiscal em litígio.

Portanto, a opção pela via judicial torna completamente estéril a discussão, no âmbito administrativo, acerca da legalidade da dedutibilidade do ágio. Em outras palavras, ao eleger o Poder Judiciário como foro para apreciação da matéria, a contribuinte renunciou ao direito de vê-la analisada por este Conselho.

À vista do que foi exposto, não há razão para o sobrestamento do feito, razão pela qual julgo prejudicado o pedido nesse sentido. O exame do recurso deve prosseguir exclusivamente quanto às alegações de nulidade, por se tratar de matéria autônoma e suscetível de apreciação de ofício por este Colegiado.

Preliminar | Pedido de nulidade da decisão recorrida por negativa de prestação jurisdicional:

A Recorrente sustenta a nulidade da decisão de primeira instância, sob o argumento de que o órgão julgador teria deixado de se pronunciar sobre a tese de inexistência de previsão legal para a adição, à base de cálculo da CSLL, da amortização do ágio. Segundo defende, tal omissão configuraria violação ao seu direito de defesa.

A nulidade de decisão administrativa não se presume. Ela somente se configura em situações excepcionais, quando comprovados, simultaneamente, vício relevante e efetivo prejuízo à parte. No presente caso, tais requisitos não estão presentes, uma vez que a decisão recorrida analisou as questões postas, conforme se extrai do trecho abaixo colacionado:

Da mesma forma, e pelas mesmas razões, não serão apreciadas aqui as alegações no sentido de que a GA FINANCEIRA XP S/A e a ASTIC FINANCEIRA têm propósito negocial e razões fáticas e jurídicas bastantes para existir, bem como que elas atuaram legitimamente nas operações societárias em comento, inclusive cumprindo o papel previsto pelo legislador para as sociedades holding. O mesmo se diga a respeito dos argumentos segundo os quais é legítima a utilização de empresas veículo e de que o art. 2º da Lei 7.689/88, ao definir a base de cálculo da CSLL, teria fixado de forma taxativa cada um dos ajustes aplicáveis ao lucro líquido do período, não contemplando como hipótese de adição os valores correspondentes à amortização do ágio e da mais-valia, de modo que não haveria fundamento legal para a adição de tal valor à base de cálculo da CSLL.

A leitura atenta do trecho transcrito permite concluir que a decisão recorrida enfrentou de forma expressa a tese dita omitida. O julgador consignou que o argumento relativo à ausência de previsão legal para a adição do ágio à base de cálculo da CSLL não foi analisado, por já estar reproduzido no processo judicial nº 1034493-39.2019.4.01.3400.

Tal circunstância se confirma na e-fl. 189, em que a contribuinte formula idêntico argumento, evidenciando a coincidência das teses deduzidas nas duas esferas:

2.5. Subsidiariamente: Inexistência de previsão legal que impeça a exclusão, da base de cálculo da CSLL, do ágio apurado. Mesmo que os argumentos expostos até o momento não sejam acolhidos, o que se alega a título meramente argumentativo, faz-se necessário demonstrar que não há que se falar em óbice à exclusão do ágio apurado da base de cálculo da CSLL, por absoluta ausência de previsão legal.

Embora sucinta, a decisão recorrida apresenta fundamentação suficiente para amparar o entendimento adotado. O órgão julgador enfrentou as questões essenciais à solução da controvérsia, atendendo à exigência constitucional de motivação.

A correção ou não de suas conclusões constitui matéria afeta ao mérito do recurso, e não causa de nulidade, inexistindo, assim, violação ao art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e ao inciso II do art. 59 do Decreto nº. 70.235/72:

Constituição Federal 1988

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

Decreto nº. 70.235/72

Art. 59. São nulos:

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

Ainda que, na visão da Recorrente, os fundamentos fáticos e jurídicos adotados não se revelem suficientes ou corretos, tal circunstância não se confunde com a sua inexistência. A discordância quanto ao conteúdo da decisão não equivale à ausência de motivação.

Não se pode, vale lembrar, confundir falta de fundamentação com a presença de fundamentos que simplesmente não atendem aos interesses da parte. Sobre esse ponto, destaco o entendimento firmado no acórdão nº 1201-007.194, proferido por esta Turma de Julgamento:

Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2018, 2019, 2020 NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE A autoridade julgadora não está vinculada à análise pormenorizada de todas as alegações da defesa, bastando que a decisão seja devidamente fundamentada e contenha elementos suficientes para a resolução da controvérsia. No caso em exame, o acórdão recorrido apreciou de maneira adequada as alegações e provas apresentadas, não havendo qualquer defeito de motivação que enseje sua nulidade.

Ainda que se admitisse, em tese, a argumentação da Recorrente, a anulação da decisão recorrida não se apresenta como a solução mais adequada. A controvérsia encontra-se claramente delimitada, e os autos já reúnem todos os elementos necessários ao seu julgamento.

Além disso, não se verifica inovação recursal, mantendo-se o debate dentro dos limites originalmente propostos. Por essas razões, rejeito o pedido de nulidade, uma vez que a decisão recorrida se revela suficientemente fundamentada, tendo enfrentado as questões essenciais ao deslinde da controvérsia.

Ademais, o processo encontra-se maduro para julgamento, o que autoriza a aplicação da teoria da causa madura, afastando-se a necessidade de retorno dos autos à instância de origem, em prestígio à celeridade e à economia processual.

Preliminar | Pedido de nulidade do Auto de Infração por ausência de certeza e liquidez:

O Recorrente sustenta ainda que o lançamento fiscal seria nulo por ausência dos atributos de certeza e liquidez, ao argumento de que a Autoridade Fiscal teria considerado efeitos oriundos de lançamento objeto de outro PAF ainda não definitivamente julgado, o que configuraria dependência de evento futuro e incerto.

A alegação não procede. A circunstância de existir outro lançamento em tramitação administrativa não compromete, por si só, a validade do lançamento ora examinado. O lançamento regularmente constituído possui existência jurídica própria e produz efeitos desde a sua formalização, que ocorre com a intimação do contribuinte:

Código Tributário Nacional

Art. 145. O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de:

I - Impugnação do sujeito passivo;

II - Recurso de ofício;

III - Iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149.

O controle exercido pelo contencioso administrativo sobre a legalidade do auto de infração - ainda que possa repercutir no valor devido - não desnatura o caráter definitivo do lançamento. A revisão pressupõe a prévia constituição válida do crédito tributário. Em outras palavras, somente é passível de revisão aquilo que já foi constituído.

Se a simples possibilidade de modificação fosse suficiente para afastar a certeza e a liquidez do crédito, ter-se-ia de admitir que o lançamento apenas se consolidaria após o encerramento da via judicial, dada sua aptidão para alterá-lo. Essa leitura, contudo, não encontra respaldo na legislação tributária e comprometeria a própria lógica do sistema.

Estabelecendo um paralelo com os elementos da obrigação tributária, a certeza do lançamento fiscal relaciona-se à identificação dos sujeitos da relação jurídica — ativo e passivo — e da própria obrigação tributária. Em outras palavras, busca-se saber o que se deve e a quem se deve.

Esse requisito encontra-se devidamente atendido no auto de infração, que descreve de forma objetiva a exigência formulada pela Receita Federal do Brasil de IRPJ e CSLL da Recorrente, fundada no entendimento de que o ágio é indedutível.

A liquidez do crédito tributário, por sua vez, refere-se à exata dimensão do objeto da relação jurídica, isto é, ao quanto se deve. No caso concreto, tal requisito também foi plenamente observado, uma vez que o montante exigido está fixado em R\$ 15.001.992,54 (quinze milhões, um mil, novecentos e noventa e dois reais e cinquenta e quatro centavos).

Sobre o tema, trago à colação o acórdão nº 1201-007.172, proferido por esta Turma de Julgamento em caso similar:

NULIDADE. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE A certeza do lançamento fiscal decorre da clara definição da obrigação tributária e da identificação precisa dos sujeitos na relação jurídica. Esse requisito está devidamente atendido no auto de infração, que especifica de forma objetiva a exigência das contribuições sobre a folha de pagamento, em razão da exclusão do Simples Nacional.

A confirmação, ou não, do valor exigido envolve o exame do mérito da controvérsia e não configura, por si só, hipótese de nulidade do lançamento. Trata-se de planos de análise distintos, que não devem ser confundidos.

É importante registrar, por fim, que inexistente qualquer prejuízo a contribuinte. Justamente em razão da conexão entre os PAFs, este Conselho adotou a cautela de assegurar a tramitação simultânea dos processos, todos sob a relatoria deste Conselheiro e pautados para julgamento na mesma reunião, providência que preserva a coerência, a racionalidade e a uniformidade das decisões administrativas.

Diante desse cenário, rejeito o argumento levantado pela Recorrente.

Preliminar | Pedido de nulidade do lançamento em face da suspensão da exigibilidade:

A Recorrente sustenta, nesse ponto, a nulidade do Auto de Infração, argumentando que a apresentação de seguro garantia nos autos da ação judicial nº 1034493-39.2019.4.01.3400 teria suspenso a exigibilidade do crédito e, por consequência, impedido a realização do lançamento tributário.

O órgão julgador recorrido afastou a tese apresentada. Concluiu que o seguro garantia não se equipara ao depósito judicial integral para fins de suspensão dos efeitos do

lançamento e que, mesmo nessa hipótese, o lançamento deve ser efetuado, por constituir ato vinculado e obrigatório.

Entendo que a resposta à controvérsia passa, necessariamente, pela verificação da existência de medida liminar e, sobretudo, de sua efetiva vigência. Para esclarecer esse ponto, procedi à consulta pública do processo nº 1034493-39.2019.4.01.3400 no sistema PJe de primeiro grau da SJDF.

Da análise realizada, constatei que a última decisão proferida naquele feito, em 06/02/2020, indeferiu o pedido de concessão de medida liminar, inexistindo, portanto, provimento judicial apto a produzir os efeitos alegados pela Recorrente. Cito trecho da decisão proferida pela 17ª Vara Federal Cível da SJDF:

Como se sabe, a Corte Superior de Justiça assentou o posicionamento jurisprudencial no sentido de que não cabe a suspensão da exigibilidade de crédito tributário não constituído, sendo este exigível, na via administrativa ou executiva, apenas após a sua constituição. (Cf. REsp 1.405.650/SP, decisão monocrática do ministro Mauro Campbell Marques, *DJ* 09/10/2018; REsp 1.131.051/SP, Segunda Turma, da relatoria da ministra Eliana Calmon, *DJ* 19/10/2009.)

Na concreta situação dos autos, é isso o que ocorre. Com efeito, conforme relatado, verifica-se apenas o receio de a parte demandante ser autuada e sofrer a alegada desproporcional exigência tributária, situação diversa da observada no Processo 1028097-80.2018.4.01.3400, no qual havia crédito constituído. Dito isso, em juízo de delibação, não estão presentes os requisitos autorizadores da medida de urgência nos termos em que postulada, uma vez que, conforme orientação jurisprudencial sobre a matéria, não cabe a suspensão da exigibilidade de crédito tributário não constituído, o que afasta, de igual maneira, a possibilidade de oferecimento de caução.

[...]

A vista do exposto, indefiro o pedido de tutela de urgência.

Para afastar qualquer dúvida quanto à existência de provimento judicial eficaz, realizei consulta ao sistema PJe de segundo grau. Nessa oportunidade, verifiquei que a contribuinte interpôs o Agravo de Instrumento nº 1004763-61.2020.4.01.0000, distribuído à 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, sob a relatoria do Desembargador Novély Vilanova.

O exame do andamento processual revela que, em duas oportunidades distintas, o pedido liminar de suspensão de exigibilidade da Recorrente foi expressamente indeferido pelo tribunal. Para comprovar esse ponto, transcrevo, a seguir, as decisões proferidas:

Decisão de Id. 45342016

A decisão recorrida (06.02.2020) indeferiu o pedido da autora/XP Investimentos Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários S/A de suspensão da exigibilidade do crédito tributário correspondente ao aproveitamento fiscal na base de cálculo do IRPJ/CSLL do ágio por rentabilidade futura (goodwill) e da mais valia dos ativos líquidos apurados nas aquisições de participação societária pela empresa/GA Financeira ocorridas em 06.04.2016 e 25.05.2016.

Não existe probabilidade de provimento do recurso (CPC, art. 300). Há necessidade de prévio contraditório com a produção de prova, como bem decidiu o juiz de primeiro grau:

Cumpra esclarecer que se houvesse crédito tributário constituído, ainda assim não se evidenciaria, na hipótese, a probabilidade do direito. Isso porque a apreciação da regularidade das estruturas societárias pré-aquisição e da amortização de ágio gerado decorrente de aquisição de participação societária, para fins de dedução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, diante da complexidade que envolve a operação realizada, exige aprofundamento na análise de documentos e provas, o que não se coaduna com a cognição sumária, típica da presente fase processual...

Indefiro a tutela provisória recursal. Publicar e intimar a União/PFN para responder em 30 dias (CPC, arts. 183 e 1.019/I)

Decisão de id. 95580525

O relator indeferiu a tutela provisória requerida pela autora/XP Investimentos Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários S/A para suspender a exigibilidade do crédito tributário correspondente ao aproveitamento fiscal na base de cálculo do IRPJ/CSLL do ágio por rentabilidade futura (goodwill) e da mais valia dos ativos líquidos apurados nas aquisições de participação societária pela empresa/GA Financeira ocorridas em 06.04.2016 e 25.05.2016.

Ficou decidido que inexistente probabilidade de provimento do recurso para o deferimento de tutela provisória (CPC, art. 300 e CTN, art. 151/V). Há necessidade de prévio contraditório com a produção de prova, como bem decidiu o juiz de primeiro grau. O caso é diferente do AI 1010404.64.2019.4.01.0000 – XP Investimento Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários S/A

A pretexto de “caução” a que se refere o art. 300, § 1º, do CPC, não pode ser deferida a tutela provisória com seguro garantia porque ele não figura nas hipóteses exaustivas de suspensão de exigência de crédito tributário previstas no art. 151 do CTN. Nesse sentido é a tese firmada no REsp repetitivo 1.156.668-DF.

No caso da B3 S.A. Brasil, Bolsa, Balcão suspendeu-se a exigência do crédito tributário porque a causa foi julgada sem a prévia apreciação do pedido de prova pericial requerida pela autora. Nada tem a ver com este caso da XP Investimentos CCTVM S/A.

Indefiro a retratação, ficando mantida a decisão agravada (CPC, art. 1.021, § 2º). Publicar e fazer conclusão.

Diante desse quadro fático, é possível afirmar, com segurança, que inexistente medida liminar suspendendo a exigibilidade da obrigação tributária, razão pela qual não há

qualquer impedimento à constituição do crédito. Ressalto, inclusive, que a ausência de constituição da obrigação foi um dos fundamentos centrais adotados pelo judiciário para indeferir o pedido.

E, ainda que se pudesse cogitar de situação diversa, isso não alteraria a conclusão. A suspensão da exigibilidade prevista no art. 151 do CTN tem alcance limitado: ela impede atos de cobrança, mas não afasta o poder-dever da Administração de proceder ao lançamento e à constituição regular do crédito tributário dentro do prazo legal, justamente para evitar a decadência.

Essa compreensão, inclusive, é a que prevalece na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp nº 736.040/RS, de relatoria da Ministra Denise Arruda:

A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, dirimindo a divergência existente entre as duas Turmas de Direito Público, manifestou-se no sentido da possibilidade de a Fazenda Pública realizar o lançamento do crédito tributário, mesmo quando verificada uma das hipóteses previstas no citado art. 151 do CTN. Na ocasião do julgamento dos EREsp 572.603/PR, entendeu-se que "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário impede a Administração de praticar qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança do seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e penhora, mas não impossibilita a Fazenda de proceder à sua regular constituição para prevenir a decadência do direito de lançar" (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005).

Trata-se de entendimento já consolidado por este Conselho na Súmula CARF nº 48, segundo a qual *"a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração"*.

Convém destacar que apenas a existência de provimento judicial expresse, vedando a atuação do Fisco na constituição do crédito tributário, seria capaz de afastar essa conclusão, por obstruir o próprio lançamento. Como demonstrado, essa hipótese não se concretizou no presente caso.

A demonstração de que o crédito tributário jamais teve sua exigibilidade suspensa conduz, igualmente, ao indeferimento do pedido de cancelamento da multa. Isso porque a suspensão da exigibilidade constitui condição indispensável para a aplicação do art. 63 da Lei nº 9.430/96:

Lei nº. 9.430/96

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido

suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.

Esse entendimento se estende aos juros de mora. A sua exigência apenas deixa de incidir quando há depósito do montante integral, situação que não ocorreu no presente caso, razão pela qual permanecem devidos.

Por fim, lembro que a aplicação do art. 112 do CTN restringe-se a hipóteses de dúvida objetiva e insuperável quanto à tipificação da infração ou à extensão da penalidade, o que não verifico no presente caso. Aqui, a infração encontra-se plenamente caracterizada, com contornos fáticos e jurídicos bem delimitados.

Diante da clareza da norma sancionatória e da adequada subsunção da conduta ao tipo infracional, é incabível a aplicação do *in dubio pro contribuinte*, devendo ser mantida a penalidade. Isto posto, mantenho inalterada a decisão recorrida.

CONCLUSÃO

Diante das razões fáticas e jurídicas expostas, encaminho meu voto no sentido de:

- i) Não conhecer dos argumentos relativos à legalidade da dedutibilidade do ágio, uma vez que a Recorrente optou por submeter a matéria à apreciação do Poder Judiciário, por meio da ação judicial nº 1034493-39.2019.4.01.3400, circunstância que implica renúncia ao direito de vê-la analisada por este Conselho. Por consequência, julgo prejudicado o pedido de sobrestamento do feito;
- ii) Rejeitar o pedido de nulidade do acórdão recorrido por alegada negativa de prestação jurisdicional, uma vez que a decisão enfrentou de forma expressa a tese relativa à ausência de previsão legal para a adição do ágio à base de cálculo da CSLL. Ainda que se entendesse de modo diverso, o feito encontra-se maduro para julgamento, o que autoriza a aplicação da teoria da causa madura;
- iii) Negar provimento ao pedido de nulidade do Auto de Infração por ausência de certeza e liquidez, pois o controle exercido pelo contencioso administrativo sobre a legalidade do auto de infração - ainda que possa

repercutir no valor devido - não desnatura o caráter definitivo do lançamento;

iv) Indeferir o pedido de nulidade do lançamento sob o argumento de suspensão da exigibilidade da obrigação tributária, uma vez que inexistente medida judicial em vigor que impeça a constituição do crédito, entendimento este corroborado pela Súmula CARF nº 48;

v) Afastar a aplicação do art. 112 do CTN, uma vez que inexistem dúvidas objetivas quanto à infração imputada ou à penalidade imposta;

vi) Manter a multa de ofício, uma vez que, inexistindo provimento liminar apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário, não se verifica o pressuposto legal necessário ao seu afastamento, nos termos do art. 63 da Lei nº 9.430/96;

vii) Manter os juros de mora, porquanto a sua exigência apenas deixa de incidir quando há depósito do valor integral, situação inexistente nos autos.

Assinado Digitalmente

Renato Rodrigues Gomes

Conselheiro Relator