



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.721258/2012-42
Recurso Embargos
Acórdão nº 9303-015.201 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 15 de maio de 2024
Embargante ZURICH SANTANDER BRASIL SEGUROS E PREVIDÊNCIA S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

AUTO DE INFRAÇÃO. CSLL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. COM EFEITOS INFRINGENTES.

Havendo omissão no acórdão embargado, há que se conhecer e prover os embargos opostos, com efeitos infringentes, a fim de retificar o Acórdão nº 9303-012.266, de 16/11/2021, devendo os autos retornarem à Turma Ordinária, para que os demais tópicos relacionados no Recurso Voluntário sejam apreciados e julgados, a fim de se evitar a supressão de instâncias e dar cumprimento aos princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do duplo grau de jurisdição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, com efeitos infringentes, para retificar o Acórdão nº 9303-012.266, de 16/11/2021, determinando o retorno dos autos à Turma Ordinária, para análise dos demais tópicos presentes no Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Semíramis de Oliveira Duro, Vinícius Guimarães, Tatiana Josefovicz Belisário, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Alexandre Freitas Costa, Denise Madalena Green, e Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9303-015.201 - CSRF/3ª Turma
Processo nº 16327.721258/2012-42

Relatório

Cuida-se, na espécie, de **Embargos de declaração** opostos, tempestivamente, pelo **Contribuinte** em 11/02/2022 (fls. 505 a 510), em face do **Acórdão** CSRF / 3ª Turma n.º **9303-012.266**, julgado em 16/09/2021 (fls. 486 a 492), assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

TRIBUTO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa POR FORÇA DO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. LANÇAMENTO. SÚMULA CARF 165.

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”.

O processo versa, na origem, sobre Auto de Infração (fls. 46 a 50) lavrado contra a Embargante, mediante o qual a Fiscalização efetuou lançamento do crédito tributário a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), referente ao ano-calendário de 2008, cumulado com juros de mora, e **sem adição de multa de ofício**. A Fiscalização, ao lavrar o referido Auto de Infração, reconheceu que o crédito tributário cobrado estava com sua exigibilidade suspensa em razão de **depósito judicial integral** realizado nos autos do **Mandado de Segurança** nº 0014309-59.2008.4.03.6100 (2008.61.00.014309-1), nos termos do que dispõe o art. 151, II do Código Tributário Nacional (CTN).

O Contribuinte apresentou a Impugnação, e a DRJ em São Paulo I/SP, proferiu o Acórdão nº 16-54.712, de 30/01/2014, mantendo o lançamento, nos termos reproduzidos na ementa do Acórdão proferido pelo Colegiado *a quo* (excertos):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL

Ano calendário:2008

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. **CONCOMITÂNCIA**. ALÍQUOTA DA CSLL. A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ***SUB JUDICE***. **LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CABIMENTO**. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, mesmo na hipótese de crédito tributário *sub judice*.

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. **SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE**. Não há previsão legal para o sobrestamento do processo administrativo, que se rege pelo princípio da oficialidade, impondo à Administração impulsionar o processo até o seu término.

JUROS DE MORA. CABIMENTO. A falta de pagamento do tributo na data do vencimento implica a exigência de juros moratórios, calculados até a data do efetivo pagamento, seja qual for o motivo determinante da falta.

Impugnação Improcedente - Crédito Tributário Mantido”

O Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, tendo o CARF julgado totalmente procedente o Recurso Voluntário, conforme **Acórdão n.º 1401-002.021**, de 27/07/2017 (367 a 374), assim ementado:

“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”. (grifo nosso)

A **Fazenda Nacional** recorreu e apresentou Recurso Especial de divergência em face do decidido pelo Acórdão n.º **1401-002.021**, de 27/07/2017, requerendo o restabelecimento do Auto de Infração cancelado, por entender que o depósito do montante integral não teria o condão de impedir o posterior lançamento de ofício, tendo o Despacho de Admissibilidade dado seguimento à matéria do referido recurso.

O julgamento pela 3ª Turma da CSRF resultou no Acórdão n.º **9303-012.266**, de 16/09/2021, em que o Colegiado entendeu por **dar provimento** ao Recurso Especial da PGFN, nos termos da ementa ao início reproduzida.

Notificado do Acórdão n.º 9303-012.266, de 2021, o Contribuinte opôs Embargos de declaração apontando existências de vício de **omissões** no aresto embargado, o que foi objeto de análise monocrática em Despacho de Admissibilidade de Embargos, de 07/06/2022 (fls. 526 a 530) exarado pelo Presidente da CSRF.

A **primeira omissão** assinalada trata da impossibilidade de utilização dos arestos paragonados pela Fazenda Nacional, uma vez que o Acórdão n.º 1101-01.135, de 05/06/2014, teria sido reformado pela CSRF na data de prolação do Despacho de admissão, portanto, antes do julgamento do Recurso Especial apreciado nestes autos, enquanto o paradigma remanescente – Acórdão n.º 9202-004.303, de 20/07/2016, - teria se limitado a reproduzir os trechos do voto proferido no primeiro, pelo que, estaria também superado, por consequência.

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, foi protocolado em **25/08/2017**, conforme documento de fl. 394, com encaminhamento para juízo de admissão em 05/09/2017 (fl. 395). O Acórdão n.º 1101-01.135, por seu turno, foi reformado pelo Acórdão n.º 9101-003.061, sessão de **13/09/2017**, com publicização apenas em **23/10/2017**.

Com isso, tem-se que, nos termos das disposições regimentais, **na data da interposição do recurso**, o referido aresto paradigmático **estava plenamente válido** à demonstração do dissídio jurisprudencial, ainda que o exame monocrático de admissibilidade tenha sido realizado apenas em 13/09/2017, mostrando-se improcedente a reclamação aviada pelo Sujeito Passivo.

Referido argumento preliminar – ineficácia dos paradigmas para demonstração do conflito interpretativo –, como visto, por si só, não tinha aptidão para infirmar a conclusão do julgado em relação ao conhecimento do recurso, daí porque o voto prolatado apreciou diretamente os requisitos e concluiu pelo seu preenchimento, não havendo que se falar em

omissão. Mesmo porque, houve expresso reconhecimento do atendimento aos pressupostos estabelecidos no art. 67, do RICARF.

Assim, foi **negado seguimento**, monocraticamente, ao recurso, para esta primeira omissão.

Na segunda omissão apontada, o Contribuinte sustenta que o acórdão embargado não teria se manifestado sobre seu pedido subsidiário de devolução dos autos à Turma Ordinária originária para pronúncia sobre as demais razões de defesa deduzidas no Recurso Voluntário, e que restaram não apreciadas pelo cancelamento do Auto de Infração.

De fato, nas suas **contrarrazões**, Capítulo III.3 (fls. 432 a 434), o Contribuinte formulou pedidos subsidiários e sucessivos sobre o tema, nestes termos:

“Assim, repise-se, na remota hipótese de provimento do Recurso Especial da Recorrente, **é inequívoca a necessidade do retorno dos autos à Câmara Baixa**, para que os tópicos acima elencados sejam apreciados e julgados, **em respeito aos princípios constitucionais da ampla defesa**, contraditório e duplo grau de jurisdição.

Subsidiariamente, caso se entenda pela prevalência do princípio da economia processual, requer-se, ao menos, que os argumentos defendidos nos tópicos acima sejam apreciados e julgados por esta E. Câmara Superior, **o que também acarretará no cancelamento dos autos de infração formalizados nos presentes autos.**” (grifo nosso)

Verifica-se que no Relatório do Acórdão de Recurso Voluntário nº 1401-002.021, de 27/07/2017, resta evidenciado que outras alegações foram, realmente, apresentadas na Impugnação de fls. 55 a 83, conforme pode ser aferido na relação/resumo de fl. 370 do recorrido. Nota-se que o Contribuinte foi cientificado do Acórdão da DRJ, apresentando o seu Recurso Voluntário em 23/04/2014, e as suas alegações no Recurso Voluntário são exatamente as mesmas proferidas quando da apresentação de sua Impugnação.

Conclui-se que, na situação vertente, há uma singularidade, tendo em conta que o Contribuinte observou o princípio da eventualidade e deduziu todas as alegações de defesa que dispunha no momento adequado, mas escapou a seu domínio a opção do julgador de adotar uma dessas teses e não se manifestar sobre as demais, dado o prejuízo de seu enfrentamento pelo acatamento de uma delas. Assim, entendeu-se, monocraticamente, por **dar seguimento** aos embargos, em relação ao tema.

No Despacho de Admissibilidade dos Embargos (fls. 526 a 530), o Presidente da CSRF / 3ª Turma, de 07/06/2022, decidiu por **dar seguimento parcial** aos Embargos de declaração, unicamente para que haja manifestação sobre a alegada **segunda omissão** - procedência do pedido subsidiário, constantes das contrarrazões oferecidas no Recurso Especial interposto pelo Contribuinte.

O processo, então, em 19/10/2023, foi distribuído, mediante sorteio, a este Conselheiro para dar prosseguimento à análise dos embargos de declaração opostos pelo Contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, Relator.

Do Conhecimento

Os embargos declaratórios, como analisado pelo Despacho de Admissibilidade, são tempestivos e, como relatado, apontam um vício de omissão, merecendo ser acolhidos.

Da análise dos Embargos

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo Contribuinte, admissíveis para análise do alegado vício de **omissão** no aresto embargado - “Acerca da Necessidade de Análise das Matérias Remanescentes pela Turma Ordinária - Tópico de III.3 das Contrarrazões”.

Preliminarmente, há que se observar que os Embargos de declaração são apenas um meio formal de integração do ato decisório, pelo qual se exige do seu prolator uma sentença ou acórdão complementar que opere a dita integração.

O Contribuinte apresentou Recurso Voluntário julgado totalmente procedente pelo CARF, no **Acórdão nº 1401-002.021**, de 27/07/2017 (367 a 374), no sentido de que o entendimento firmado no STJ, adotado em Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC, não admite a lavratura de Auto de Infração para constituição de crédito tributário quando o respectivo tributo encontra-se com a exigibilidade suspensa em face de seu depósito integral, razão pela qual deveria ser cancelado o Auto de Infração, dando provimento ao recurso do Contribuinte.

Não concordando com essa decisão, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial, que por meio do Acórdão embargado nº 9303-012.266, esta 3ª Turma da CSRF, entendeu que 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, **dando provimento** ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

No entanto, sustenta o Contribuinte que a decisão não teria se manifestado sobre seu **pedido subsidiário** de devolução dos autos à Turma Ordinária originária para pronúncia sobre as demais razões de defesa deduzidas no Recurso Voluntário, e que restaram **não apreciadas** em função da declaração de insubsistência do lançamento.

No Relatório do Acórdão de Recurso Voluntário resta consignado que essas alegações foram, realmente, apresentadas no referido recurso (fl. 369):

“Por bem refletir os fatos constantes dos autos, adoto o Relatório da decisão recorrida, consubstanciada no Acórdão nº 1654.712 - 10ª Turma da DRJ/SP1 (v. efls. 133/143), objeto de julgamento em sessão realizada em 30 de janeiro de 2014. (...)”

“A contribuinte apresentou a impugnação de fls.55/83, protocolizada em 14/11/2012 e acompanhada dos documentos de fls.84/129, expondo, em síntese, que:

1. Quando há depósito judicial, o crédito tributário é constituído pelo contribuinte (auto lançamento), sendo desnecessário e **indevido o lançamento de ofício** por parte do Fisco, pois, com o depósito do montante integral, tem-se um verdadeiro lançamento por homologação, nos termos do art.150, §4º, do CTN.

2. O julgamento do presente processo administrativo **deve ser sobrestado**, até que seja proferida decisão definitiva nos autos do Mandado de Segurança nº 001430959.2008.4.03.6100 (antigo nº 2008.61.00.0143091), nos termos do art.265, IV, do CPC.

3. Os valores que compõem o presente auto de infração estão eivados de inconstitucionalidade, em razão de 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; **3.1.** A distinção da exigência da CSLL promovida pela MP nº 413/08 representa desrespeito ao princípio da solidariedade; **3.2.** Considerando que o §9º, do art.195, da CF, teve sua redação alterada em 1998 pela Emenda Constitucional nº 20, sua regulamentação pela MP nº 413/08 é inconstitucional, por ofensa ao art.246, da CF; **3.3.** Em relação ao ano-calendário de 2008, a majoração de alíquota da CSLL deve ser afastada, já que ofende os princípios da irretroatividade e anterioridade.

4. Não merecem subsistir os juros de mora, pois não há atraso no recolhimento, visto que o crédito tributário está garantido por meio do depósito judicial, o qual está sujeito à respectiva atualização monetária. 4.1. Estando a matéria objeto do presente processo sub judice e com a exigibilidade suspensa por conta do depósito judicial dos valores em discussão, **não há que se manter a exigência dos juros de mora.** (...)

A Contribuinte foi cientificada do referido Acórdão em 25/03/2014, v. efls. 147, apresentando o seu Recurso Voluntário em 23/04/2014, v. efls. 228/260. Suas alegações no Recurso Voluntário são exatamente as mesmas proferidas quando da apresentação da impugnação, razão pela qual deixo de enuncia-las, para não ser repetitivo.” (grifo nosso)

Verifica-se ainda que, nas **contrarrazões** ao Recurso Especial, Capítulo III.3, fls. 432 a 434, o Contribuinte formulou pedidos subsidiários e sucessivos do tema, nestes termos:

“Assim, repise-se, na remota hipótese de provimento do Recurso Especial da Recorrente, **é inequívoca a necessidade do retorno dos autos à Câmara Baixa, para que os tópicos acima elencados sejam apreciados e julgados**, em respeito aos princípios constitucionais da ampla defesa, contraditório e duplo grau de jurisdição. Subsidiariamente, caso se entenda pela prevalência do princípio da economia processual, requer-se, ao menos, que os argumentos defendidos nos tópicos acima sejam apreciados e julgados por esta E. Câmara Superior, o que também acarretará no cancelamento dos autos de infração formalizados nos presentes autos.” (grifo nosso)

Em continuidade das contrarrazões ao Recurso Especial, manifestou ainda o Contribuinte (fls. 432/433):

“Denota-se que, **diante do reconhecimento da procedência desse pedido formulado no Recurso Voluntário, o acórdão recorrido deixou de se manifestar quanto a alguns tópicos de defesa do Recorrido**, ao passo que ficaram prejudicados pelo cancelamento integral do auto de infração. **Os tópicos do Recurso Voluntário que deverão ser analisados pela Turma Ordinária são:**

- **II.2** – Da Inexistência de Renúncia à Esfera Administrativa;
- **III.1** - Da Inconstitucionalidade da Instituição, pela Medida Provisória nº 413/2008 (Convertida Na Lei Nº 11.727/2008), de Alíquota da CSLL Mais Gravosa às Instituições Financeiras;

- **III.2** - Da Ofensa aos Princípios da Irretroatividade e Anterioridade;
- **III.3** - Da Inaplicabilidade da Exigência dos Juros de Mora;
- **III.4** - Da Necessidade de Sobrestamento do Processo Administrativo”. (*grifo nosso*)

Como bem asseverado pelo Despacho de Admissibilidade dos Embargos, é certo que, *a priori*, não caberia a formulação, em contrarrazões, de qualquer pedido diverso da improcedência do Recurso Especial, visto que esta peça não se confunde com recurso adesivo e não admite pedido contraposto, eis que destinada exclusivamente a rebater as alegações do recurso especial. No entanto, na situação vertente, há uma singularidade, tendo em conta que o recorrente observou o princípio da eventualidade e deduziu todas as alegações de defesa que dispunha, e no momento adequado, pois foge a seu domínio a opção do julgador de adotar uma dessas teses e não se manifestar sobre as demais, dado o prejuízo de seu enfrentamento pelo acatamento de uma delas. E arremata o referido Despacho:

“Nessa ordem de ideias, **falta-lhe interesse de agir para interpor recurso para análise e pronúncia sobre as demais**, de sorte que lhe resta esse pedido subsidiário, aferível apenas e tão-somente em caso de acolhimento do recurso especial da parte contrária, como ocorrido no caso dos autos, **para com isso evitar o cerceamento do direito de defesa**”. (*grifo nosso*)

Assim, com o provimento do Recurso Especial da Fazenda Nacional, é inequívoca a necessidade do retorno dos autos à Turma Ordinária de origem (TO 1401), para que os tópicos acima elencados no Recurso Voluntário sejam apreciados e julgados, para evitar a supressão de instância e dar cumprimento aos princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do duplo grau de jurisdição.

Conclusão

Pelo exposto, voto por acolher os embargos, com efeitos infringentes, para retificar o Acórdão nº 9303-012.266, de 16/11/2021, determinando o retorno dos autos à Turma Ordinária, para análise dos demais tópicos presentes no Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan