



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

Processo nº 16327.001291/2006-12
Recurso nº 0.000.01 Voluntário
Resolução nº **1401-000.256 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 07 de agosto de 2013
Assunto diligência
Recorrente HSBC BANK BRASIL S.A. BANCO MULTIPLO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva- Presidente

(assinado digitalmente)

Alexandre Antonio Alkmim Teixeira - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jorge Celso Freire da Silva (Presidente), Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, Sergio Luiz Bezerra Presta, Antonio Bezerra Neto, Karem Jureidini Dias e Fernando Luiz Gomes de Mattos

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o acórdão nº 16-18.875, proferido pela 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de São Paulo I/SP, que, por unanimidade de votos, decidiu julgar improcedente a impugnação, mantendo integralmente o crédito tributário lançado, pelas razões que serão adiante expostas.

Por descrever os fatos com a riqueza de detalhes necessária para a compreensão da controvérsia, adoto e transcrevo o relatório elaborado pela DRJ:

Trata-se de impugnação (fls. 186 a 245) apresentada por HSBC BANK BRASIL S. A. — BANCO MÚLTIPLO, supra qualificado, contra Auto de Infração (fls. 165 a 172) relativo ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, relacionados a fatos geradores ocorridos no ano calendário de 2003.

2. No tópico "DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO(S) LEGAL(IS)" (fls. 166 a 169), a Auditora Fiscal autuante informa que o contribuinte é sucessor, por incorporação, do Banco HSBC S. A., que considerou dedutíveis no lucro líquido do ano calendário de 2003 as gratificações e as participações nos lucros atribuídas a seus administradores, contrariando a legislação fiscal.

2.1. Citando os artigos 303, 462 e 463, do RIR/199, afirma que são dedutíveis do lucro líquido as participações dos empregados, mas não a de dirigentes ou administradores. Acrescenta que o conceito fiscal de administrador é dado pelos itens 130 e 131 da Instrução Normativa SRF nº. 2/69.

2.2. Diz que o contribuinte negociou plano de participação nos lucros e/ou resultados com seus empregados, retroativo a 1º de janeiro de 2002, na forma disposta na Lei nº. 10.101/00 e que quanto as gratificações pagas aos funcionários no ano-calendário de 2003, o contribuinte identificou três tipos de gratificação:

-gratificação especial I: calculada com base na política de desligamento praticada pelo grupo Lloyds TSB, considerando o tempo de serviço como base de cálculo.

- gratificação especial II: paga aos funcionários com a finalidade de reter recursos-chaves, sendo que os funcionários que a receberam foram comunicados, no início das negociações, sobre a potencial venda do banco, e se comprometeram a permanecer na organização até a conclusão do negócio, contribuindo para a continuidade dos negócios e/ou para fornecer as informações necessárias aos potenciais compradores.

- gratificação especial III: paga aos funcionários que contribuíram de forma significativa para o êxito da venda das operações do Grupo Lloyds TSB no Brasil.

2.2. A Auditora Fiscal declara que, segundo o Estatuto Social do fiscalizado, a administração da sociedade — que é uma sociedade anônima fechada — abe à Diretoria (artigos 7º e 8º). E diz: "Desse modo, se a orientação geral dos ócios do contribuinte é dada pela sua diretoria, é certo que os seus membros nquadram-se na qualidade de administradores para os fins da legislação fisc1, tcomo entendido nos pareceres acima citados. Ademais, os diretores estão e que se sujeitam à responsabilização pelo Banco Central do Brasil, em caso de infrações aos dispositivos da Lei nº. 4.595/64 (art. 44), a qual dispôs sobre as instituições do Sistema Financeiro Nacional."

2.3. Em vista do exposto, a Autoridade Fiscal lavrou o Auto de Infração, por entender como indedutíveis as gratificações e participações distribuídas aos diretores e administradores, com o crédito tributário constituído de R\$ 7.811.084,14, já incluídos a multa de ofício e os juros de mora até 31/07/2006. E a base legal indicada é a dos artigos 303 e 463, do RIR/99 (fls. 169).

3. Tendo tomado ciência destelançamento em 28/08/2006 (fls. 165), o contribuinte, por intermédio de seus advogados (does. a fls. 247 a 249 e 251, 252) interpôs impugnação (fls. 186 a 245), protocolizada em 27/09/2006, relatando e alegando o que segue.

3.1. Na inicial descrição dos fatos, o impugnante afirma: "Além dos valores correspondentes a participação nos lucros, que foram pagos a todos os seus funcionários no ano-calendário de 2002, o Banco Lloyds TSB S/a também concedeu, durante o ano-calendário de 2003, determinadas "gratificações" aos seus empregados que cumpriram as condições necessárias para o gozo desse benefício."

3.2. Alega, inicialmente, a incompetência territorial do Agente Autuante, pois, entende que, como estava em vigor a Portaria da SRF nº. 1.096/2005, os Auditores Fiscais subordinados à DEINF/SP só podem agir dentro dos limites geográficos do estado de São Paulo. Logo, em sua interpretação, já que os atos de fiscalização foram praticados por agente incompetente, o conseqüente Auto de Infração é nulo.

3.3. Desenvolve, a seguir, extensa argumentação sobre as distinções entre administrador e empregado, partindo da conceituação de empregado e de administrador e passando pela discussão sobre a definição de empregador e vínculo empregatício dos diretores, concluindo que, para se diferenciar se o empregado eleito diretor é administrador ou não vai depender exclusivamente da subordinação jurídica.

3.4. Na seqüência, descreve a situação de cada um dos cinco diretores do Banco Lloyds TSB S/A citados no Auto de Infração — Roberto Paschoali, Conrado Engel, Reinaldo Le Grazie, Carlos Cândido da Silva e Emerson Piovesan — com o objetivo de demonstrar que eram pessoas físicas que prestavam, com habitualidade e exclusividade, serviços sob subordinação jurídica, mediante o recebimento de salários, enchendo as condições necessárias prevista no artigo 3º, da CLT, ou seja, que eram empregados do banco.

3.5. *Passa a discursar sobre as gratificações e prêmios, conclusão que todas as gratificações pagas aos funcionários do Banco Lloyds TSB S/A, durante o ano-calendário de 2003 eram ajustadas, integravam os salários dos diretores e compuseram a base de cálculo para o pagamento das verbas rescisórias, e, portanto, compõem as despesas operacionais, sendo dedutíveis do lucro líquido. E encerra: "Portanto, mesmo que os diretores do Banco Lloyds TSB S/A fossem considerados administradores de fato, não há como subsistir a glosa das despesas relativas "gratificação especial 3", tendo em vista que a legislação tributária não veda a dedutibilidade dessa despesa operacional."*

3.6. *Analizando a legislação trabalhista, societária e tributária conclui que as gratificações pagas aos diretores do banco integraram as suas remunerações, nos termos do artigo 457, da CLT e do Parecer Normativo Cosit no. 11/92, e são dedutíveis na apuração do lucro real, nos termos do artigo 357 do RIR199.*

3.7. *Com relação as despesas relativas à participação nos lucros paga aos diretores afirma que não pode prosperar sua glosa porque entende ter comprovado a condição de empregados dos diretores e que a Constituição Federal não distinguiu entre diretores e empregados ao conferir esse direito de participação nos lucros aos trabalhadores.*

3.8. *Passa a atacar a cobrança da multa de ofício, pois entende que o sucessor responde apenas pelos tributos devidos até a data da sucessão, não lhe cabendo responsabilidade sobre multa fiscal lançada após o ato sucessório.*

3.9. *Combate o lançamento do IRPJ, afirmando ter sido incorreta sua apuração, pois, diz, "a fiscalização constituiu o crédito tributário em face da suposta indedutibilidade das despesas, sem efetuar, contudo, a recomposição do lucro real do Impugnante, cingindo-se apenas e tão somente a aplicar a alíquota do IRPJ sobre os montantes das despesas supostamente indedutíveis." Se tivesse sido feita essa recomposição, afirma, teria sido verificado que haveria, apenas, a redução do saldo negativo de IRPJ apurado no período e nunca um valor a pagar, já que houve diversos recolhimentos por estimativa.*

3.10. *Alega que também houve erro na apuração da base de cálculo do IRPJ, pois diz que os valores pagos aos diretores Reinaldo Le Grazie e Emerson Piovesan a título de "gratificação especial I" correspondem a R\$ 378.452,14 e R\$ 6.942,46, respectivamente, conforme consta dos seus Termos de Rescisão dos Contratos de Trabalho, enquanto que os valores utilizados pela Autoridade Fiscal foram R\$ 549.056,14 e 420.842,00.*

3.11. *Combate a utilização da taxa SELIC para cálculo dos juros de mora, por estar em desconformidade com preceitos constitucionais.*

3.12. *Requer a realização de diligência fiscal junto ao Ministério do Trabalho e ao Ministério Público do Trabalho.*

3.13. *Pleiteia a desconstituição do crédito tributário exigido e o cancelamento do Auto de Infração.*

4. *É o Relatório.*

Submetida a matéria a exame pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo I, os membros da 8ª Turma proferiram o acórdão nº 16-18.875, e, por unanimidade de votos, decidiram pela manutenção do crédito tributário, conforme ementa do julgado transcrita abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Ano-calendário:2003 Ementa:

AUTORIDADE JURISDICIONANTE. Em sendo o servidor competente, os procedimentos de fiscalização e lançamento podem ser efetuados por servidor de jurisdição diversa daquela do contribuinte.

PRODUÇÃO DE PROVA. • COMPLEMENTAÇÃO. Dispensável a complementar produção de provas, quando os documentos integrantes dos autos revelam-se suficientes para formação de convicção e conseqüente deslinde do feito.

PERÍCIA E DILIGÊNCIA. DESNECESSÁRIAS. A autoridade julgadora não está obrigada a deferir pedidos de realização de diligências ou perícias. Tais requerimentos somente são deferidos quando entendidos necessários à formação de convicção por parte do julgador. Considera-se não formulado o pedido de perícia que deixe de atender aos requisitos previstos em lei.

DIRETORES. ADMINISTRADORES GRATIFICAÇÕES. Diretores de instituições financeiras, COM a incumbência de definir políticas de pessoal, são administradores e as gratificações a eles atribuídas são indedutíveis como custos ou despesas operacionais.

MULTA DE OFÍCIO. INCORPORAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO SUCESSOR. A responsabilidade do sucessor alcança os fatos geradores verificados até a data da sucessão, devendo ser mantida, por conseguinte, a multa de ofício exigida, mormente porque, in casu, a baixa do CNPJ ainda não havia sido efetivada e, ainda, a ação fiscal que culminou no lançamento tributário iniciou-se anteriormente ao evento societário.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, semprejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas em lei tributária. A utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de lei, sobre cuja aplicação não cabe aos órgãos do Poder Executivo deliberar.

Lançamento Procedente Inconformada com a decisão de primeira instância, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário reafirmando os argumentos aventados na Impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Alexandre AntonioAlkmim Teixeira:

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de dedutibilidade.

Como exposto no relatório, a Recorrente alega que os recolhimentos por estimativa efetuados no ano-calendário de 2003, mesmo considerando as supostas despesas indedutíveis que foram glosadas pela fiscalização, já seriam suficientes para pagar o IRPJ apurado pelo contribuinte, posto que ainda sobraria um saldo negativo a ser utilizado na compensação de quaisquer tributos administrados pela RFB.

Ao analisar a DIPJ relativa ao ano-calendário de 2003, constata-se um saldo negativo apurado durante o ano-calendário de 2003 no montante de R\$6.789.386,07, em função do pagamento a maior de estimativas mensais naquele exercício.

Tendo-se em vista que o referido saldo negativo seria, em tese, suficiente para pagar todo o IRPJ autuado, proponho seja o presente feito baixado em diligência para que seja verificado se houve o aproveitamento do saldo negativo em outras compensações.

Após, reabrir prazo de 30 (trinta) dias para a Recorrente, querendo, se manifestar acerca do relatório da diligência.

É o meu voto.

(assinado digitalmente)

Alexandre AntonioAlkmim Teixeira - Relator



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA em 01/12/2013 20:00:00.

Documento autenticado digitalmente por ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA em 01/12/2013.

Documento assinado digitalmente por: JORGE CELSO FREIRE DA SILVA em 11/12/2013 e ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA em 01/12/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 03/05/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP03.0520.15209.9K7P

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

D58513BEF3A4FB5872D268F07694E30F6C52DE36