



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



| | |
|--------------------|--|
| PROCESSO | 16327.720983/2018-99 |
| ACÓRDÃO | 1302-007.611 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA |
| SESSÃO DE | 28 de novembro de 2025 |
| RECURSO | VOLUNTÁRIO |
| RECORRENTE | BANCO ITAU BBA S.A. |
| INTERESSADO | FAZENDA NACIONAL |

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2013

SÚMULA CARF Nº 1. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

Nos termos da Súmula CARF nº 1, importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Tal situação impede o conhecimento das matérias suscitadas no processo administrativo que sejam objeto de discussão judicial.

NULIDADE POR ERRO NA ELEIÇÃO DO FATO GERADOR. NÃO OCORRÊNCIA.

Não há nulidade nos autos de infração, porquanto as irresignações da contribuinte são matéria inerentemente de mérito, não conhecidas.

O disposto nos artigos 10, 59 e 60 do Decreto-lei nº 70.235/1972 foi cumprido pela autoridade autuante, afastando-se a nulidade do auto de infração.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, e, quanto à parte conhecida, em rejeitar a preliminar arguida, e negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

Assinado Digitalmente

Henrique Nimer Chamas – Relator

Assinado Digitalmente

Sergio Magalhães Lima – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Izaguirre da Silva, Henrique Nimer Chamas, Alberto Pinto Souza Junior, Miriam Costa Faccin, Natalia Uchoa Brandao, Sergio Magalhaes Lima (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário oposto em face de acórdão que julgou improcedente a impugnação apresentada pela contribuinte.

Em face da contribuinte foi lavrado o auto de infração de IRPJ (fls. 202 a 208), glosando a dedutibilidade de gratificações e remunerações atribuídas a dirigentes ou administradores, no ano-calendário de 2013.

No Relatório Fiscal (fls. 209 a 224), a autoridade fiscal entendeu que *“a empresa descumpriu as normas emanadas dos artigos 249, inciso I; 303 e 357 I; do RIR/99, pois as verbas consideradas indedutíveis na apuração do Lucro Real por esta fiscalização referem-se as remunerações variáveis, que conforme documentos citados acima fazem parte do pacote de remunerações do Banco Itaú BBA, cuja natureza é de gratificação pago a administradores da CIA, e pelo fato de que estas remunerações não correspondem à remuneração mensal fixa por prestação de serviços”*.

A contribuinte apresentou impugnação (fls. 232 a 236), aduzindo, preliminarmente, erro na identificação da matéria tributável, classificando os pagamentos efetuados a título de honorários como gratificações. Sustenta que os pagamentos mensais, semestrais e especiais têm natureza de remuneração em razão do vínculo entre o administrador e a sociedade. Além disso, defende que os honorários dos administradores são dedutíveis da base de cálculo do IRPJ apurado pelo lucro real, nos termos do artigo 357 e 299 do RIR/1999. Ao final, noticia que ajuizou ação para discutir o tema (processo nº 0057039-03.1999.4.03.6100).

A DRJ, no Acórdão de fls. 397 a 408), não conheceu da impugnação, em razão da existência de concomitância entre processo administrativo e judicial, uma vez que o objeto de litígio administrativo seria o mesmo objeto discutido na Justiça, o que implicaria renúncia às instâncias administrativas.

A contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 418 a 423), defendendo não haver concomitância entre os processos administrativo e judicial, na qual integra como litisconsorte e que trata do afastamento das limitações impostas pela Instrução Normativa SRF nº 93/1997 para a dedutibilidade na apuração do IRPJ de valores de honorário pagos a dirigentes, ainda que não sejam fixos, e o presente processo administrativo fiscal, que trata de autuação em que a Autoridade Fiscal glosou as despesas dos pagamentos semestrais aos seus diretores porque os considerou como gratificação. Ainda, suscita a nulidade da autuação pelo fato de, segundo o mesmo, ter havido erro na qualificação jurídica dos fatos pela Autoridade Fiscal. Por fim, pleiteia o conhecimento do recurso com a reforma do acórdão recorrido e o reconhecimento da nulidade do auto de infração.

Após, apresentou nova petição, informando a ocorrência de *fato superveniente*, nos seguintes termos:

3. Assim, ainda que esta Turma do CARF siga o mesmo entendimento da DRJ e deixe de analisar o erro da Autoridade Fiscal na identificação da matéria tributável, o crédito tributário exigido no caso concreto está extinto, nos termos do art. 156, X do CTN. Isso porque, o destino das exigências do caso concreto está ligado ao desfecho daquela ação judicial, que tramitou no E. STJ com o recurso especial 1.746.268/SP (REsp 1.746.268/SP, Doc_Comprobatorio - Doc. 01), este interposto pelo ora Requerente.

4. No mais, o Requerente esclarece que o seu recurso especial foi provido pelo E. STJ, nos termos do v. acórdão de fls. 801/842 e-STJ (vide Doc_Comprobatorio - Doc. 01), ensejando o acolhimento dos pedidos formulados na petição inicial da ação ordinária nº 0057039-03.1999.403.6100 (antigo nº 1999.61.00.057039-1).

5. Ademais, em 21/10/22, referido v. acórdão transitou em julgado no E. STJ, conforme a certidão de trânsito em julgado de fl. 846 e-STJ (vide Doc_Comprobatorio - Doc. 01), o print e a certidão do REsp 1.746.268/SP (Doc_Comprobatorio – Docs. 02 e 03). Vale dizer, há decisão final definitiva do E. STJ afastando as exigências do caso concreto.

6. Diante disso, os autos da ação ordinária foram remetidos ao E. STF, onde passaram a tramitar como o agravo em recurso extraordinário 1.408.903/SP (ARE 1.408.903/SP), que também fora interposto pelo próprio Requerente, conforme os prints anexos (Doc_Comprobatorio – Doc. 04). Como o v. acórdão definitivo do E. STJ atendera integralmente a pretensão do Requerente, o E. STF julgou prejudicado o ARE 1.408.903/SP, por perda de objeto, mediante a r. decisão monocrática de 25/10/22 (Doc_Comprobatorio – Doc. 05), ocorrendo o trânsito em julgado em 03/02/2023 (Doc_Comprobatorio – Doc. 06).

7. Pelo exposto, diante da decisão judicial definitiva do E. STJ acolhendo a integralidade do pedido formulado na ação ordinária nº 0057039-03.1999.403.6100 (antigo nº 1999.61.00.057039-1), e da certificação do trânsito em julgado perante o E. STF, tem-se que os créditos tributários exigidos nestes autos estão extintos nos termos do art. 156, X, do CTN.

No Acórdão nº 1302-007.138 (fls. 1.273 a 1.281), esta turma entendeu, por unanimidade de votos, *“em reconhecer a nulidade da decisão de primeira instância e determinar o retorno dos autos à Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil, para que seja proferida nova decisão, com o enfrentamento de todas as matérias contidas na Impugnação apresentada nos autos, que não estão abrangidas pela ação judicial proposta pela Recorrente”*.

A DRJ, em novo Acórdão (fls. 1.299 a 1.305), conheceu em parte a impugnação apresentada, somente no tocante às matérias que não foram discutidas judicialmente, e a julgou improcedente.

Entendeu pela inocorrência de nulidade do auto de infração, pois *“o ilícito identificado pela fiscalização é descrito de forma clara e detalhada, indicando a dedução indevida de gratificações ou participações nos resultados atribuídas aos dirigentes ou administradores da pessoa jurídica, bem como os dispositivos legais que embasaram a autuação”*.

Ainda, no que diz respeito ao erro na identificação da matéria tributável, conforme alegado pela contribuinte, fundamentou:

Embora a impugnante trate os honorários semestrais e especiais como parte da remuneração dedutível, o fato de serem pagos em condições específicas e/ou adicionais à remuneração fixa, e o fato desses pagamentos estarem sujeitos a variações e não vinculados diretamente ao desempenho contínuo das funções do administrador demonstram a natureza de gratificação distinguindo-os da remuneração regular prevista no art. 357 do RIR/99.

Ademais, é relevante destacar que, conforme disposto no art. 31 da Instrução Normativa nº 93, de 1997, somente são dedutíveis, para fins de apuração do lucro real, as retiradas dos administradores que correspondam a remuneração mensal e fixa por prestação de serviços.

(...)

No presente caso, a tributação foi aplicada sobre honorários semestrais e honorários especiais, os quais, por sua própria natureza, não possuem periodicidade mensal nem são fixos ao longo do tempo. Portanto, considerando que esses valores não atendem aos requisitos legais estabelecidos no artigo 31 da IN nº 93/1997, não podem ser considerados como dedutíveis na apuração do lucro real e estão sujeitos à tributação, sendo correta a incidência do tributo sobre tais valores.

Intimada a contribuinte da decisão em 08/10/2024, apresentou Recurso Voluntário (fls. 1.316 a 1.325) em 07/11/2024. Sustenta:

- (i) *“o trânsito em julgado favorável da ação ordinária nº 0057039-03.1999.403.6100 (fls. 452 – 1272 do e-processo) e que, diante disso, os créditos tributários exigidos nestes autos estão extintos, nos termos do art. 156, X, do CTN, fato esse que não fora observado pelo acórdão ora recorrido”*; e

- (ii) reitera as demais matérias impugnadas (referente à nulidade por erro na eleição do fato gerador e à dedutibilidade dos honorários pagos aos administradores).

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Henrique Nimer Chamas**, Relator.

Admissibilidade

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, portanto, dele conheço em parte.

A contribuinte, em seu recurso, alega a existência de coisa julgada que lhe é favorável:

10. Assim, ainda que a Turma da DRJ tenha superado a questão da nulidade do auto de infração alegada na impugnação haja vista o erro na identificação da situação fática que daria ensejo suposta incidência tributária da parcela de crédito tributário classificada pela administração como “gratificações indedutíveis”, o crédito tributário exigido no caso concreto está extinto, nos termos do art. 156, X do CTN.

11. Isso porque, o destino das exigências do caso concreto está ligado ao desfecho daquela ação judicial, que tramitou no E. STJ com o recurso especial 1.746.268/SP (REsp 1.746.268/SP, vide. Doc. 01 – fls. 507 a 1272), este interposto pelo ora Recorrente.

12. No mais, o Recorrente esclarece que o seu recurso especial foi provido pelo E. STJ, nos termos do v. acórdão de fls. 801/842 e-STJ (vide Doc. 01 – fls. 507 a 1272 do e-processo), ensejando o acolhimento dos pedidos formulados na petição inicial da ação ordinária nº 0057039-03.1999.403.6100 (antigo nº 1999.61.00.057039-1).

13. Ademais, em 21/10/22, referido v. acórdão transitou em julgado no E. STJ, conforme a certidão de trânsito em julgado de fl. 846 e-STJ (vide Doc. 01 – fls. 507 a 1272), o print e a certidão do REsp 1.746.268/SP (vide Docs. 02 e 03 – fls. 507 a 1272 do e-processo). Vale dizer, há decisão final definitiva do E. STJ afastando as exigências do caso concreto.

14. Diante disso, os autos da ação ordinária foram remetidos ao E. STF, onde passaram a tramitar como o agravo em recurso extraordinário 1.408.903/SP (ARE 1.408.903/SP), que também fora interposto pelo próprio Recorrente, conforme os prints anexos (vide Doc. 04 – fls. 507 a 1272). Como o v. acórdão definitivo do E.

STJ atendera integralmente a pretensão do Recorrente, o E. STF julgou prejudicado o ARE 1.408.903/SP, por perda de objeto, mediante a r. decisão monocrática de 25/10/22 (vide Doc. 05 – fls. 507 a 1272), ocorrendo o trânsito em julgado em 03/02/2023 (vide Doc. 06 – fls. 507 a 1272).

15. Assim, diante da decisão judicial definitiva do E. STJ acolhendo a integralidade do pedido formulado na ação ordinária nº 0057039-03.1999.403.6100 (antigo nº 1999.61.00.057039-1), e da certificação do trânsito em julgado perante o E. STF, tem-se que os créditos tributários exigidos nestes autos estão extintos nos termos do art. 156, X, do CTN.

16. Portanto, não há que se falar em concomitância das ações, tampouco na aplicação da Súmula CARF nº 1, mas sim em aplicação da coisa julgada, em razão da extinção do crédito tributário nos moldes do art. 156, X, do CTN.

(...)

18. Nesse sentido, ao ter superado a nulidade do auto de infração defendida pelo Recorrente, deveria a Turma julgadora da DRJ ter aplicado o teor da decisão transitada em julgada nos presentes autos, extinguindo o crédito tributário, uma vez que no presente caso, há um processo administrativo em curso e um processo judicial encerrado, com trânsito em julgado favorável ao Recorrente, que versam sobre a mesma matéria e período.

Não obstante a contribuinte aduza que, no decorrer do processo administrativo, o processo judicial que discutia a matéria objeto do lançamento de ofício em análise tenha sido julgado favoravelmente às suas pretensões e que houve trânsito em julgado da decisão, motivo pelo qual pleiteia a aplicação da coisa julgada, o mérito de suas alegações não foi sequer conhecido pela DRJ, em face da concomitância de processo judicial e administrativo.

É sabido que ao ajuizar uma ação judicial com mesmo objeto dos autos de infração discutido administrativamente, implica renúncia à discussão administrativa, conforme dispõe a Súmula CARF nº 1:

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

É inegável que a ação judicial transitada em julgado favoravelmente à contribuinte poderá ilidir o lançamento tributário de ofício, acaso as matérias sejam idênticas. Contudo, referida matéria não pode ser conhecida nesse momento processual, porquanto houve renúncia da discussão no âmbito do processo administrativo.

O conhecimento *agora* dessa matéria em fase recursal, ainda que feita com a exclusiva finalidade de aplicar a coisa julgada, tem o pressuposto lógico-processual de superar o não conhecimento do órgão decisor *a quo*, além de que desprezaria a súmula já citada.

Por mais que os princípios da eficiência e da celeridade processual indiquem que este possa ser o melhor caminho decisório, a fim de pacificar o litígio, entendo que a decisão sobre essa matéria deve considerar pressupostos processuais do processo civil aos quais não estão vinculados ao ato administrativo aqui posto em julgamento. Por exemplo: se há ação rescisória, se o seu prazo já se esgotou etc.

Logo, a matéria relacionada ao mérito do lançamento e à aplicação da coisa julgada não podem ser conhecidas e nem analisadas por este julgador, porquanto não foram conhecidas na impugnação, preterindo o efeito devolutivo dos recursos, bem como em face da renúncia à discussão administrativa prevista na Súmula CARF nº 1.

Isto posto, conheço somente da matéria que diz respeito à nulidade por erro na eleição do fato gerador.

Nulidade por erro na eleição do fato gerador

A preliminar suscitada, a bem da verdade, deveria ser decidida como matéria de mérito, porquanto envolve a discussão sobre a natureza jurídica dos honorários pagos pela contribuinte a seus administradores, se são remuneração ou gratificações.

Adentrar o *erro na eleição do fato gerador*, ainda que sob o manto de nulidade, implica *decidir qual o fato gerador* e se a natureza jurídica dada pela fiscalização é a correta. Isto é, significa escrutinar a qualificação jurídica de um ato, matéria inerentemente meritória.

Como o mérito desse processo administrativo foi objeto de decisão judicial e, em decorrência da aplicação da Súmula CARF nº 1, não cabe ao julgador administrativo pronunciar-se sobre matéria a qual está submetida ao Poder Judiciário, em decorrência da renúncia da discussão administrativa.

Outrossim, não identifico nulidade nos autos de infração, nos termos do artigo 10, 59 e 60 do Decreto-lei nº 70.235/1972, tal como já decidido pela decisão recorrida.

A propósito, declaro minha concordância com seus fundamentos, nos termos regimentais (art. 114, §12º, do RICARF), e colaciono-a:

Na seção “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” do auto de infração e no Relatório Fiscal que o acompanha, o ilícito identificado pela fiscalização é descrito de forma clara e detalhada, indicando a dedução indevida de gratificações ou participações nos resultados atribuídas aos dirigentes ou administradores da pessoa jurídica, bem como os dispositivos legais que embasaram a autuação.

Registre-se que não houve qualquer prejuízo ao entendimento das infrações imputadas à interessada, que exerceu plenamente o seu direito de defesa.

A impugnante alega que o lançamento é nulo por erro na identificação da matéria tributável, argumentando que os honorários semestrais e especiais, classificados como remuneração e dedutíveis conforme o art. 357 do RIR/99, foram

incorretamente tratados pela fiscalização como gratificações, sujeitas ao art. 303 do mesmo regulamento, que não permite a dedução.

(...)

Portanto, afasta-se a hipótese de nulidade do lançamento, uma vez que os autos de infração foram lavrados por autoridade competente, não houve preterição do direito de defesa da interessada e não houve erro na identificação da matéria tributável.

Afasto a preliminar de nulidade por erro na eleição dos fatos geradores, porquanto a acusação fiscal fora clara ao classificar os honorários pagos pela recorrente aos seus administradores como gratificações. A divergência interpretativa é matéria de mérito, a qual não está sob julgamento nesse processo.

Conclusão

Isto posto, conheço parcialmente do Recurso Voluntário, rejeito a preliminar de nulidade arguida e nego-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Henrique Nimer Chamas