



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

PROCESSO Nº : 10768.021223/95-36
RECURSO Nº : 120.378
MATÉRIA : IRPJ E OUTROS – EX: DE 1992
EMBARGANTE : GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS
EMBARGADA : PRIMEIRA CÂMARA DO 1º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SESSÃO DE : 21 DE FEVEREIRO DE 2002
ACÓRDÃO Nº : 101-93.748

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. OPÇÃO POR VIA JUDICIAL. A opção por via judicial para discutir a legalidade da tributação, antes ou depois do lançamento, prejudica a apreciação do litígio na esfera administrativa tendo em vista que a exigência foi providenciada apenas para prevenir a decadência do direito de a Fazenda Pública da União de constituir crédito tributário.

MATÉRIA NÃO ABRANGIDA NO LITÍGIO JUDICIAL:

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. Cabível a aplicação da multa de lançamento de ofício quando o auto de infração foi lavrado após a publicação do acórdão do Tribunal Regional Federal que negou a segurança.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. Para as sociedades por ações não cabe o lançamento de Imposto sobre a Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido com base no artigo 35, da Lei nº 7.713/88, face à decisão do Supremo Tribunal Federal e Resolução nº 82/96, do Senado Federal (IN/SRF nº 63/97).

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REDUÇÃO DE PERCENTUAL. De acordo com o disposto na Instrução Normativa SRF nº 63/97, o percentual da multa de lançamento de ofício de 100% deve ser reduzido para 75% para atos e fatos pretéritos não definitivamente julgados (ADN/COSIT nº 01/97).

Não conhecido o litígio submetido ao Poder Judiciário e, provido, parcialmente, na parte conhecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS**,

PROCESSO Nº: 10768.021223/95-36
ACÓRDÃO Nº : 101-93.748

RECURSO Nº. : 120.378
RECORRENTE: GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, acolher os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para re-ratificar o Acórdão nº 101-93.354, de 20 de fevereiro de 2001, para dar provimento parcial ao recurso voluntário na parte não submetida ao Poder Judiciário e cancelar o lançamento de Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, com fundamento no artigo 35 da Lei nº 7.713/88 e reduzir o percentual da multa de lançamento de ofício de 100% para 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral que conhecia do recurso voluntário.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


KAZUKI SHIOBARA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 MAR 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, OSMIR SOUZA MELO (Suplente), RAUL PIMENTEL, PAULO ROBERTO CORTEZ e CELSO ALVES FEITOSA.

PROCESSO Nº: 10768.021223/95-36

ACÓRDÃO Nº : 101-93.748

RECURSO Nº. : 120.378

RECORRENTE: GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS

RELATÓRIO

A empresa **GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS**, inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes sob nº 33.016.254/0001-57, inconformada com o decidido no Acórdão nº 101-93.354, de 20 de fevereiro de 2001, apresenta **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, argumentando que teria havia contradição no voto vencedor e condutor do referido acórdão.

No mesmo acórdão consta o voto (vencido) do eminente Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral que declarava a nulidade da decisão de 1º grau para que aquela autoridade examinasse a impugnação, quanto ao mérito e demais razões expendidas pela impugnante.

Em verdade, não há apenas contradição, mas também omissão no voto condutor do acórdão tendo em vista que os autos foram examinados sob o aspecto do conhecimento ou não recurso voluntário por dois Conselheiros com posições diametralmente opostas.

O voto vencido optou pelo retorno dos autos à autoridade julgadora de 1º grau para novo exame enquanto que pelo voto da maioria, o voto vencedor, optou pelo não conhecimento que confirmaria a decisão recorrida.

É o relatório.



V O T O

Conselheiro: KAZUKI SHIOBARA - Relator

A contradição alegada pela embargante refere-se confirmação da multa de lançamento de ofício na condicional, ou seja, se houver depósito judicial, a exigência da multa de ofício e juros de ofício deveria ser cancelada e, ao mesmo tempo, que a matéria versada nos autos é a mesma constante do processo judicial.

O Relatório da Sentença no Mandado de Segurança, anexada as fls. 149/153, no processo nº **92.19707-8**, o Meritíssimo Juiz da 23ª Vara Federal da Seção Judiciário do Rio de Janeiro(RJ) afirma **que foi concedida a liminar, mediante depósito da quantia questionada (fls. 110)** e, ao final, denegou a segurança pleiteada, em 21 de março de 1994.

A cópia do Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, do dia 24 de outubro de 1994, anexada aos autos, a fl. 56, consta o seguinte:

“92.0019707-8 – GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS (ADV.MARCOS PEDREIRA PINHEIRO DE LEMOS) x DELEGADO DA RECEITA FEDERAL NO RIO DE JANEIRO (PROCURADOR DALTON MIRANDA) – Recebo a apelação de fls. 205/223, no duplo efeito.”

Entretanto, na data da lavratura do Auto de Infração, em 21 de agosto de 1995, esta Apelação em Mandado de Segurança já havia sido julgado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, porquanto em consulta formulada, via internet, no “site” do mesmo Tribunal, em 25 de outubro de 1994, por unanimidade de votos, foi denegada a apelação em mandado de segurança e o Acórdão foi publicado no Diário da Justiça, do dia 23 de maio de 1995, a fls. 30.935/30.980.

Desta forma, na data em que formalizada exigência do crédito tributário, com a multa de lançamento de ofício, a exigibilidade do crédito tributário não estava suspensa, como quer a embargante.

O processo judicial nº 95.02.08747-0, com cópias do Recurso Especial e Recurso Extraordinário, anexadas aos autos para dar a aparência de que permanece a suspensão da exigibilidade, cabem ressalvas.

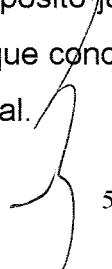
O Recurso Extraordinário, conforme disposto no § 4º, do artigo 542, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º de outubro de 1973 tem efeito unicamente devolutivo (art. 321, § 4º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - cópia anexa).

O Recurso Especial, também, é recebido no efeito devolutivo, conforme o artigo 255, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça (cópia anexa).

Como se vê, repito, na data da lavratura do auto de Infração, a exigibilidade do crédito tributário não estava suspensa e, portanto, a aplicação da multa de lançamento de ofício é perfeitamente viável.

Outrossim, permanece a dúvida de que o sujeito passivo teria providenciado o depósito judicial do montante questionado como consta do relatório da sentença do Meritíssimo Juiz da 23ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, mas o mesmo relatório explicita que a interessada impetrou mandado de segurança para que seja suspensa a exigibilidade, sem o depósito judicial e, ai fica a dúvida, de houve ou não o depósito.

De qualquer forma, o sujeito passivo não fez qualquer prova nestes autos de que tenha efetuado o depósito judicial e, portanto, entendi e entendo que está correta a decisão de 1º grau que condiciona o cancelamento da multa e os juros de mora, à prova do depósito judicial.



PROCESSO Nº: 10768.021223/95-36
ACÓRDÃO Nº : 101-93.748

Entretanto, no que concerne ao lançamento correspondente ao Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, reconheço que houve omissão no voto condutor do acórdão porquanto, as fls. 159/160, o sujeito passivo solicitou o cancelamento do referido lançamento.

De fato, a Instrução Normativa SRF nº 63/97 vedou a constituição de crédito tributário correspondente ao Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido com fundamento no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, para as sociedades por ações, na esteira da decisão do Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade (parcial) do referido artigo e da Resolução do Senado Federal nº 82/96 que suspendeu a execução do referido artigo, em relação às sociedades anônimas.

Desta forma, sou pelo cancelamento do lançamento correspondente ao Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, com fundamento no artigo 35 da Lei nº 7.713/88.

Além disso, os autos de infração correspondente a tributos e contribuições aplicaram a multa de lançamento de ofício com percentual de 100% com fundamento no inciso I, do artigo 4º, da Lei nº 8.218/91 mas este dispositivo foi alterado pelo artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, reduzindo para 75%.

A própria administração fiscal, através do Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 01/97 determinou a aplicação retroativa do percentual de 75% para atos e fatos não definitivamente julgados, por se tratar de penalidade que beneficia o sujeito passivo (art. 112, do CTN) :

“declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados, que:

I – as multas de ofício e de mora a que se referem os artigos 44 e 61 da Lei nº 9.430/96, respectivamente, aplicam-se retroativamente aos atos ou fatos pretéritos não definitivamente julgados e aos pagamentos de débitos para com a União

PROCESSO Nº: 10768.021223/95-36
ACÓRDÃO Nº : 101-93.748

efetuados a partir de 1º de janeiro de 1997, independentemente da data da ocorrência do fato gerador.”

Assim, o percentual da multa de lançamento de ofício deve ser reduzido de 100% para 75%, para os tributos e contribuições objeto destes autos, em cumprimento ao disposto no ADN/COSIT nº 01/97.

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de acolher os embargos de declaração para re-ratificar o Acórdão nº 101-93.354, de 20 de fevereiro de 2001, no sentido de não conhecer do litígio submetido à apreciação do Poder Judiciário e, na parte conhecida, dar provimento parcial para cancelar o lançamento do Imposto sobre a Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, com base no artigo 35, da Lei nº 7.713/88 e reduzir o percentual da multa de lançamento de ofício de 100% para 75%.

Sala das Sessões - DF, em 21 de fevereiro de 2002


KAZUKI SHIOBARA
RELATOR