



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 13335.000036/95-51
Recurso n.º : 119.194 – EX OFFICIO
Matéria: : IRPJ E OUTROS – EX: DE 1990 a 1992
Recorrente : DRJ EM FORTALEZA – CE.
Interessada : F.C. OLIVEIRA & CIA. LTDA.
Sessão de : 28 de janeiro de 2000
Acórdão n.º : 101-92.972

COFINS- Não prospera a exigência de tributo já pago através de parcelamento.

FINSOCIAL- Sendo de 0,5% a alíquota aplicável às empresas comerciais e mistas, deve ser feito o cálculo da contribuição para considerar a diferença de alíquota a favor do contribuinte.

MULTAS- Uma vez que a multa de ofício exclui a de mora, deve ser feito o cálculo daquela, para deduzir o valor pago a título de multa de mora.


MULTA DE OFÍCIO- REDUÇÃO- Aplica-se a ato pretérito não definitivamente julgado, a lei tributária que comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempos de sua prática.

Recurso de ofício não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM FORTALEZA – CE.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

Processo n.º : 13335.000036/95-51
Acórdão n.º : 101-92.972

2

FORMALIZADO EM:

24 FEV 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, RAUL PIMENTEL, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausente, justificadamente o Conselheiro JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO.

Processo n.º : 13335.000036/95-51

3

Acórdão n.º : 101-92.972

Recurso n.º : 119.194

Recorrente : DRJ EM FORTALEZA – CE.

RELATÓRIO

A fiscalização da Receita Federal apurou que a empresa F.C.Oliveira omitiu receitas mediante artifício fraudulento (notas fiscais calçadas), e, em razão dessa constatação, lavrou contra a mesma, em 04/12/95, autos de infração relativos a IRPJ, IRRF, PIS, COFINS, CSLL e FINSOCIAL, aplicando a penalidade agravada. Em relação ao PIS e ao Finsocial, só foi exigida a multa de ofício, pois as contribuições já haviam sido submetidas a parcelamento

A empresa impugnou a exigência alegando, em síntese, que: a) confessou a dívida utilizando-se do benefício da espontaneidade, pois a ação fiscal que culminou com a lavratura do auto de infração de fls 1/11 iniciou-se em 23/03/94, e não em 16/12/93; b) pediu parcelamento dos débitos relativos ao Finsocial, ao PIS, à Cofins, regularizou a situação fiscal da empresa, não cabendo o agravamento da penalidade, e quanto ao imposto de renda, não pediu parcelamento porque goza de isenção; c) mesmo tendo cometido irregularidades, não perdeu direito à isenção, por não ter descumprido os requisitos para sua manutenção; d) no cálculo do IRPJ não foi deduzido o valor da contribuição social, e o valor da base de cálculo deveria ter sido 50% da receita omitida; e) o Imposto Sobre o Lucro Líquido é indevido, porque o art. 35 da Lei 7.713/88 é inconstitucional; f) a tributação reflexa, por ser ela mesma uma sanção, exclui a cobrança de outras penalidades, não podendo ser exigida a multa majorada; g) não foi considerada, para efeito de apuração da multa de ofício, a multa de mora já calculada no parcelamento; h) no cálculo do Finsocial deve ser levada em conta a diferença de alíquota, que no parcelamento foi de 2%, enquanto que no auto de infração foi de 0,5%; i) deve ser excluída a TRD no período de fevereiro a julho de 1991.

O julgador singular considerou procedentes em parte os lançamentos, mantendo integralmente a exigência do IRPJ e da CSLL, afastando a parcela do IRRF exigida com base no art. 35 da Lei 7.713/88, determinando que fosse deduzida da multa de ofício do Finsocial, do PIS e da COFINS o valor da multa de mora do parcelamento, determinando o refazimento do cálculo do Finsocial para levar em consideração a diferença de alíquota a favor do contribuinte e determinando a redução da multa de ofício relativa ao exercício de 1992 e anos-calendário de 1992 e 1993 para 150%, aplicando retroativamente o art. 44 da Lei 9.430/96.

De sua decisão, recorre de ofício a este Conselho.

É o relatório.



VOTO

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

A matéria correspondente ao crédito exonerado diz respeito ao IRRF exigido com base no art. 35 da Lei 7.713/88, ao cancelamento da exigência da COFINS, à dedução, da multa de ofício exigida quanto ao Finsocial, ao PIS e à COFINS, do valor da multa de mora do parcelamento, ao refazimento do cálculo do Finsocial para levar em consideração a diferença de alíquota a favor do contribuinte e à redução da multa de ofício relativa ao exercício de 1992 e anos-calendário de 1992 e 1993 para 150%.

O Supremo Tribunal Federal, apreciando a constitucionalidade do art. 35 da Lei 7.713/88, declarou que a norma nele insculpida “ mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no artigo 43 do Código Tributário Nacional, não cabendo dizer da disciplina, de tal elemento do tributo, via legislação ordinária. Interpretação da norma conforme o Texto Maior”.

Para observar a interpretação da Corte Suprema, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 63/97, que veda a constituição de créditos relativamente ao imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido, de que trata o art. 35 da Lei 7.713/88, em relação às sociedades por ações, e às demais sociedades, nos casos em que o contrato social, na data do encerramento do período-base de apuração, não previa a disponibilidade, econômica ou jurídica, imediata, ao sócio quotista, do lucro líquido apurado.

Uma vez que não consta do contrato social da empresa e respectivas alterações previsão quanto à disponibilidade automática dos lucros em favor dos sócios, correta a decisão recorrida ao afastar a tributação.

O cancelamento da exigência da COFINS, a dedução, no cálculo da multa de ofício, do valor da multa de mora do parcelamento, e o refazimento do cálculo do Finsocial para levar em consideração a diferença de alíquota a favor do contribuinte também são insensuráveis, quer porque o valor da contribuição para a COFINS já fora pago mediante parcelamento, quer porque não pode haver cumulação de multas de mora e de ofício, quer porque a majoração da alíquota do Finsocial foi julgada inconstitucional pelo STF.

Finalmente, a redução da multa de ofício, pela aplicação retroativa do art. 44 da Lei 9.430/96, obedece ao comando do artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Pelas razões expostas, nego provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões - DF, em 28 de janeiro de 2000



SANDRA MARIA FARONI

Processo n.º : 13335.000036/95-51
Acórdão n.º : 101-92.972

5

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria Ministerial n.º 55, de 16 de março de 1998 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília-DF, em 24 FEV 2000


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em 08 MAR 2000


RODRIGO PEREIRA DE MELLO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL