



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10166.011632/2001-59
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-004.777 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de abril de 2021
Recorrente BRASAL COMBUSTIVEIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 1991

IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO QUANDO O CONTRATO SOCIAL PREVÊ DISPONIBILIDADE JURÍDICA DO RESULTADO AOS COTISTAS DA SOCIEDADE.

As cláusulas oitava e nona do contrato social da interessada, preveem a distribuição dos resultados ao final do exercício, não havendo nenhuma cláusula no contrato social que condicione a distribuição daquele resultado, presumindo-se portanto que a disponibilidade jurídica do lucro é imediata.

IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. TRIBUTO DIRETO. APURAÇÃO INDEPENDENTE DO PAGAMENTO AO BENEFICIÁRIO.

O ILL, por tratar-se de tributo direto, incidia sobre o lucro líquido das pessoas jurídicas apurado na data de encerramento do período, e ocorria independentemente do pagamento aos beneficiários.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso voluntário e, na parte conhecida, negar-lhe provimento. A Conselheira Gisele Barra Bossa e o Conselheiro Jeferson Teodorovicz votaram pelas conclusões.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Efigênio de Freitas Júnior, Gisele Barra Bossa, Wilson Kazumi Nakayama, Jeferson Teodorovicz, Fredy José Gomes de Albuquerque e Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente)

Fl. 2 do Acórdão n.º 1201-004.777 - 1ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10166.011632/2001-59

Relatório

Trata-se de recurso voluntário em face do acórdão 03-050.920 de 28 de fevereiro de 2013, da 4ª Turma da DRJ/BSB, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte contra despacho decisório que não deferiu pedido de restituição relativo a pagamento de Imposto sobre o Lucro Líquido – ILL efetuado em 30/04/1991, cumulado com pedido de compensação.

Por relatar adequadamente os fatos e o andamento processual até a apresentação da manifestação de inconformidade, reproduzo o relatório contido no acórdão 03-050.920:

Trata o presente processo de pedido de restituição (fl. 2) de suposto crédito no valor de R\$53.126,19, relativo a pagamento de ILL efetuado em 30/04/1991, protocolizado em 04/09/2001 (DARF – Fl. 11), que a empresa, acima identificada, reputa ser indevido, sob o argumento de que o artigo 35 da Lei n.º 7.713, de 1988, foi declarado inconstitucional pelo STF e suspenso pela Resolução n.º 86 do Senado Federal (Vide – fls. 3 a 9).

Neste processo foram anexados os pedidos/declaração de compensação de créditos tributários diversos formalizados nos processos n.ºs 10166.013055/200130 e 10166.014460/200175, extrato de processos, outros documentos e cópias de DCTF (fls. 19 a 44), por envolver o crédito acima pleiteado.

No despacho decisório (fls. 46 a 49), o pedido de restituição foi indeferido e as compensações não homologadas pela DRF/Brasília, sob a argumentação de que na data de protocolo do processo, o direito da contribuinte pleitear a restituição de suposto valor recolhido indevidamente, em 30/04/1991, já havia decaído.

A contribuinte tomou ciência da decisão em 17/07/2003 (AR – fl. 51). Inconformada apresentou manifestação de inconformidade (fls. 52 a 60), em 15/08/2003, a qual foi indeferida por esta DRJ/Brasília no acórdão de n.º 7.595, de 18/09/2003 (fls. 71 a 74), tendo a empresa apresentado recurso voluntário (fls. 77 a 92) ao Conselho de Contribuintes.

A Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, no acórdão de n.º 10614.156, de 13/08/2004, deu provimento ao recurso voluntário e afastou a decadência ao direito de pleitear a restituição e determinou a remessa do processo a DRF/Brasília para análise do mérito (fls. 107 a 118).

A Diort/DRF/Bsb, em 05/11/10, enviou os autos a esta DRJ/Brasília para análise da questão. Contudo, a presidente desta Turma de Julgamento, com base no artigo 57 e 66 da IN RFB n.º 900, de 2008, devolveu o processo ao órgão de origem para a autoridade fiscal competente se manifestar sobre o mérito, quanto à existência ou não do crédito pleiteado, bem como a homologação dos pedidos de compensação.

No despacho decisório (fls. 173 a 180), a autoridade fiscal competente indeferiu o pedido de restituição, com base na cláusula 9ª do contrato social (fl. 144) vigente em 31/12/1990, que previa a distribuição do lucro ou prejuízo apurado em 31 de dezembro de cada ano, aos sócios cotistas e, em consequência, não homologou as compensações realizadas nos pedidos de compensação, considerados declarações de compensação, por força do § 4º do art. 74 da Lei 9.430, de 1996.

A contribuinte tomou ciência do despacho decisório em 27/05/2011 (AR – fl. 182). Inconformada apresentou, em 24/06/2011, manifestação de inconformidade (fls. 183 a 197), na qual transcreve os fatos, ementas de julgados administrativos e judiciais,

dispositivos da legislação tributária sobre pedido de restituição/compensação e, em resumo, argumenta o seguinte:

- órgão julgador interpretou de forma equivocada a previsão de distribuição dos lucros prevista na cláusula 9º do seu contrato social, concluindo ao final pela disposto na Resolução n.º. 82/96 do Senado Federal; o seu direito em pleitear a restituição decorre da suspensão do art. 35 da Lei 7.713/88, pela Resolução do Senado Federal n.º 82/96 e pela IN SRF n.º 63/97, que vedou a constituição de créditos relativamente ao ILL, em relação às sociedades por ações e as demais sociedades, nos casos em que o contrato social não previa a disponibilidade imediata ao sócio cotista do lucro líquido apurado, no encerramento do período base;

- atendendo intimação da autoridade julgadora, apresentou cópias do seu contrato social, desde a constituição até novembro de 1991, que apesar de constar a forma de distribuição do lucro do período, essa não foi imediata e não ocorreu no exercício seguinte, tornando indevido o pagamento efetuado;

- consoante o parágrafo único do art. 1º da IN/SRF 63/97, o benefício da Resolução do Senado Federal foi estendido as demais sociedades que não previssem em seus contratos sociais a distribuição imediata dos lucros a cada período de encerramento;

- no contrato social e alterações posteriores não havia qualquer menção à disponibilidade imediata do lucro líquido apurado aos sócios quotistas, mas apenas uma previsão, contrária a disponibilidade imediata prevista na IN n.º 63, de 1997;

- a principal questão se prende se houve ou não a distribuição "imediata ao sócio cotista, do lucro líquido apurado, conforme prevê Instrução Normativa. É fato ainda que, enquanto não previsto no contrato social, que o lucro apurado, no encerramento do período. teria distribuição automática, poderia ela pedir a restituição do ILL pago;

- conforme demonstrado na planilha de mutação patrimonial do período de 1990, que será juntada ao processo oportunamente, não houve qualquer distribuição de lucros.

Dessa forma, tem direito a restituição do imposto pago, com base no art. 35 da Lei n.º 7.713, de 1988, declarado inconstitucional. - Neste sentido são os julgados administrativos e judiciais cujas ementas são abaixo transcritas;

- a compensação foi formalizada de acordo com a legislação vigente (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 74), reguladora do procedimento administrativo fiscal à época dos fatos, inclusive, aquelas editadas pela própria SRF, especialmente a IN n.º 210/02; diante da legislação, bem como das jurisprudências apontadas, resta claro que o seu direito foi exercido conforme com a regra normativa, assistindo-lhe, pois, o direito em ter seu pedido deferido, cujo valor a ser restituído deve ser atualizado monetariamente, nos termos pleiteados, sob pena de incorrer a Administração em locupletamento ilícito, ofendendo ao princípio da moralidade administrativa (art. 37 da CF) e ao princípio da supremacia do interesse público.

No pedido, requer seja acolhida a manifestação de inconformidade; reconhecido o seu direito creditório pleiteado, com a aplicação integral dos índices de correção monetária, incluído os expurgos inflacionários, nos termos referidos no seu pedido inicial e posteriormente a UFIR, a contar de 1992 e a taxa SELIC a contar de 1996, bem como homologadas todas declarações de compensações.

Requer ainda, enquanto não houver decisão definitiva, seja suspensa a exigibilidade dos créditos tributários compensados com o crédito oriundo deste processo, para que seja obstada eventual ato de cobrança, inclusive quanto à inscrição em Dívida Ativa da União, e expedição de Certidão Conjunta Negativa de Débitos Relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, tudo por ser da mais colimada ordem de direito.

A 4ª Turma da DRJ/BSB entendeu que as cláusulas 8ª e 9ª do contrato social da contribuinte (fl. 144), em vigor em 31/12/1990, dispunham que os lucros ou prejuízos apurados nos balanços anuais encerrados em 31 de dezembro seriam divididos/suportados pelos sócios na proporção de sua quotas do capital social, ou seja, possuíam eles a disponibilidade jurídica sobre os lucros da empresa.

Dessa forma, a DRJ considerou constitucional a exigência do ILL, e que além disso, houve a incidência e recolhimento de ILL, à alíquota de 8% (oito por cento), calculado com base no lucro líquido apurado no encerramento do período base, entendendo que houve a distribuição de lucro. Por isso, considerou improcedente a manifestação de inconformidade.

A contribuinte tomou ciência do acórdão em 31/10/2013 (e-fl. 230).

Irresignada com o r. acórdão a contribuinte, ora Recorrente, apresentou recurso voluntário em 29/11/2013 (e-fls. 231-293) onde alega que no contrato social e alterações não havia qualquer menção à disponibilidade imediata do lucro líquido apurado e distribuído aos sócios, mas sim uma previsão de que os lucros e prejuízos poderiam ser distribuídos na forma ali determinada e portanto previsão esta contrária a disponibilidade imediata na Instrução Normativa n.º 63, de 24 de julho de 1997.

Aduz, entretanto, que a questão principal não deve prender-se ao fato de haver ou não menção da disponibilidade do lucro líquido apurado e distribuído aos sócios, mas sim se houve ou não a efetiva distribuição de tais valores, o que afirma não ter ocorrido.

Entende que superada a questão do direito à restituição do valores pagos a título de ILL, assiste-lhe o direito à compensação dos débitos declarados.

Requeru a incidência de correção monetária sobre os valores recolhidos, fazendo incidir a correção dos expurgos inflacionários ocorridos no período, dentre eles o IPC ABRIL/90 - 44,80%; IPC MAIO/90 - 7,87%; BTN JUN/90 A JAN/91; IPC fev/91 - 21,87%; INPC mar/91 a dez/91 UFIR - a partir de JAN/1992, aplicando-se por expressa disposição legal a contar de janeiro de 1996 a taxa SELIC.

Requer ao final o provimento do recurso, com a reforma do acórdão combatido e que sejam obstados atos de cobrança ou constritivos de direito quanto a inscrição dos débitos em Dívida Ativa da União e expedição de Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e por isso dele tomo conhecimento.

Cinge-se a controvérsia em verificar se em relação à Recorrente, sociedade empresarial organizada na forma de quotas de responsabilidade limitada, seria aplicável a decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 172.058/SC, ocorrido em 30/06/1995, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 35 da Lei n.º. 7.713, de 1988 para as sociedades anônimas e para as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, cujo contrato social não contivesse cláusulas específicas de distribuição de lucros no encerramento do exercício social.

Em outros termos, é avaliar as cláusulas do contrato social da Recorrente para verificar se há a disponibilidade econômica ou jurídica imediata ao sócio cotista do lucro líquido apurado ao final de cada exercício.

O Imposto sobre o Lucro Líquido foi instituído pelo artigo 35 da Lei n.º 7.713, de 29 de dezembro de 1988, *in verbis*:

Lei 7.713/88:

Art. 35. O sócio quotista, o acionista ou titular da empresa individual ficará sujeito ao imposto de renda na fonte, à alíquota de oito por cento, calculado com base no lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base

O pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 172.058/SC, ocorrido em 30/06/1995, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão “o acionista”, a constitucionalidade da expressão “titular de empresa individual” e quanto ao “sócio quotista”, declarou a constitucionalidade quando o contrato social previsse a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelo sócio, do lucro líquido apurado ao final do período de apuração.

Com relação ao sócio quotista, a decisão do STF restou assim ementada:

“IMPOSTO DE RENDA – RETENÇÃO NA FONTE – SÓCIO COTISTA. A norma insculpida no artigo 35 da Lei n.º 7.713/88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social prevê a disponibilidade econômica e 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.”

Em decorrência da decisão da Corte Constitucional, o Senado Federal editou a Resolução n.º 82, de 18 de novembro de 1996, para suspender a execução do artigo 35 da Lei n.º 7.713, de 1988, no que diz respeito à expressão “o acionista” nele contida:

Resolução do Senado Federal 82/1996:

RESOLUÇÃO N. 82 – de 1996 Suspende, em parte, a execução da Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, no que diz respeito à expressão "o acionista" da no seu art. 35.

O Senado Federal resolve:

Art. 1º É suspensa a execução do art. 35 da Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, no que diz respeito à expressão "o acionista" nele contida.

Art. 2º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Revogam-se as disposições em contrário

Em 24/07/1997 foi editada a Instrução Normativa SRF n.º 63, com fundamento na Resolução do Senado n.º 82, de 1996, e no Decreto n.º 2.194, de 7 de abril de 1997, com a finalidade de evitar litígios em processos administrativos e judiciais, *in verbis*:

Instrução Normativa SRF 63/97:

Determina a dispensa da constituição de créditos da Fazenda Nacional e o cancelamento do lançamento nos casos que especifica.

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, e em vista do que ficou decidido pela Resolução do Senado No 82, de 18 de novembro de 1996, e com base no que dispõe o Decreto No 2.194, de 7 de abril de 1997, resolve:

Art. 1º Fica vedada a constituição de créditos da Fazenda Nacional, relativamente ao imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido, de que trata o art. 35 da Lei No 7.713, de 22 de dezembro de 1988, em relação às sociedades por ações.

Parágrafo único. O disposto neste artigo se aplica 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 cotista, do lucro líquido apurado.

Art. 2º Ficam os Delegados e Inspectores da Receita Federal autorizados a rever de ofício os lançamentos referentes à matéria de que trata o artigo anterior, para fins de alterar, total ou parcialmente, o respectivo crédito da Fazenda Nacional.

Art. 3º Caso os créditos de natureza tributária, oriundos de lançamentos efetuados em desacordo com o disposto no art. 1o, estejam pendentes de julgamento, os Delegados de Julgamento da Receita Federal subtrairão a aplicação da lei declarada inconstitucional.

Art. 4º O disposto nesta Instrução Normativa não se aplica às empresas individuais.

Art. 5º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 6º Revoga-se as disposições em contrário.

EVERARDO MACIEL

A solução da controvérsia instaurada nos presentes autos reside, portanto, na avaliação dos termos do Contrato Social da Recorrente para identificar se há ou não previsão de disponibilidade econômica ou jurídica imediata do lucro líquido apurado aos sócios no encerramento do exercício.

Consta na cláusula 8ª e 9ª do Contrato Social (e-fl. 144):

“Oitava: A 31 de dezembro de cada ano, proceder-se-á ao Balanço Geral da sociedade e ao levantamento da Conta de Lucro e Perdas.

Nona: A distribuição dos lucros ou prejuízos verificados se fará aos sócios quotistas, observada a exata proporção de seus capitais.”

A Recorrente defende que no contrato social e alterações não havia qualquer menção à disponibilidade imediata do lucro líquido apurado e distribuído aos sócios, mas sim uma previsão de que os lucros e prejuízos poderiam ser distribuídos na forma ali determinada e portanto previsão esta contrária a disponibilidade imediata na Instrução Normativa n.º 63, de 24 de julho de 1997.

Ora, a IN SRF n.º 63, de 1997, não pode ser interpretada de forma a restar ampliada a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF. O alcance da norma legal contida no parágrafo único do artigo 1º dessa instrução normativa deve ser buscado na própria jurisprudência do STF, a qual, desde a apreciação do já citado RE 172.058/SC, é uníssona acerca da questão.

Naquele julgamento, o Relator, Ministro Marco Aurélio de Mello, deixou expresso que ocorre o fato gerador fixado no artigo 43 do CTN quando o contrato social prevê a imediata disponibilidade econômica ou jurídica pelos sócios quotistas do lucro líquido apurado, ou ainda, definição diversa a exigir a manifestação de vontade de todos os sócios

“Ora, a ordem jurídica revela-nos que a aquisição da disponibilidade, quer econômica ou jurídica dos lucros líquidos das pessoas jurídicas não ocorre, quanto ao sócio cotista e aos acionistas, na data da apuração, ou seja, do encerramento do período-base. É base que a legislação vigente – Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1986 (sic) – afasta a automaticidade indispensável a que se possa cogitar da aquisição da disponibilidade. À assembleia geral ordinária das sociedades anônimas compete deliberar sobre a destinação do lucro líquido do exercício e a distribuição de dividendos (inciso II do artigo 132), sendo que, juntamente com as demonstrações financeiras do exercício, os órgãos da administração da companhia apresentarão à assembleia geral ordinária proposta sobre a destinação acertada ao lucro líquido do exercício (artigo 192).

[...]

Pois bem, diante do contexto legal supra, impossível é dizer da aquisição da disponibilidade jurídica pelos acionistas com a simples apuração, e na data respectiva, do lucro líquido pelas pessoas jurídicas. O encerramento do período-base aponta-o, mas o faz relativamente a situação que não extravasa o campo de interesse da própria sociedade. Ocorre, é certo, uma expectativa, mas, enquanto simples expectativa, longe fica de resultar na aquisição da disponibilidade erigida pelo artigo 43 do Código Tributário Nacional como fato gerador.

[...]

Relativamente às sociedades por quotas, cumpre sempre perquirir, à luz do contrato social, a disciplina do lucro líquido. Prevista a imediata disponibilidade econômica ou mesmo jurídica ou, ainda, definição diversa a exigir a manifestação de vontade de todos os sócios, tem-se o fato gerador fixado no artigo 43 do Código Tributário Nacional. No caso, não se abre campo propício à aplicação da Lei das Sociedades Anônimas, porque sempre subsidiária, a depender do silêncio do contrato social e à compatibilização ante as regras mínimas previstas do Decreto n.º 3.708/19.” (destaques acrescidos)

O extrato da ata do julgamento bem sintetiza a decisão, *in verbis*:

“Decisão: Por unidade de votos, o Tribunal conheceu do recurso extraordinário. Decidindo a questão prejudicial da inconstitucionalidade do art. 35 da Lei n.º 7.713/88, nele, declarou-se a inconstitucionalidade da alusão a “o acionista” e a constitucionalidade da expressão ‘o titular de empresa individual’. Quanto às palavras ‘o sócio quotista’, o Tribunal declarou sua constitucionalidade, salvo quando, segundo o contrato social, não dependa do assentimento de cada sócio a destinação do lucro líquido a outra finalidade que não a de distribuição. No mérito, deu-se provimento parcial ao recurso para devolver o caso ao Tribunal a quo, a fim de que o decida, conforme o julgamento de prejudicial de inconstitucionalidade e os fatos relevantes do caso concreto.” (destaques acrescidos)

Por sua vez, o Ministro Celso de Mello, seguindo o precedente do Tribunal, aclarou a interpretação que deve ser dada ao conceito de disponibilidade jurídica imediata dos rendimentos dos sócios quotistas, como se pode constatar pelo excerto de seu voto no RE 198.1431, julgado em 25/03/1997:

“Cumpre observar neste ponto, por necessário, que existe, em princípio, no que concerne aos sócios-quotistas, uma hipótese de plena disponibilidade tributável. Os sócios-quotistas titularizam, ordinariamente, situação configuradora de disponibilidade jurídica de rendimentos, pois a percepção do lucro apurado no balanço constitui direito de que se acham irrecusavelmente investidos.

Assim, os sócios-quotistas, ressalvada disposição convencional em sentido contrário, possuem, no contexto ora em análise, um crédito revestido de liquidez e certeza.

Esse direito somente não se materializará, inviabilizando, em consequência, a possibilidade de válida incidência do art. 35 da Lei 7.713/88, se o sócio-quotista, em virtude de cláusula expressa constante do contrato social em decorrência da aplicação supletiva da legislação concernente às sociedades por ações, não for, ele próprio, o destinatário imediato do lucro líquido, hipótese em que não será lícito reconhecer, quanto a ele, a existência de situação caracterizadora de imediata disponibilidade jurídica ou econômica do lucro líquido apurado.” (grifei)

Portanto, em síntese, toda a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que somente será inconstitucional a exigência do imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido da sociedade por quotas de responsabilidade limitada quando o seu contrato social prever, sem depender do assentimento dos sócios, destinação do lucro líquido a outra finalidade que não a de sua distribuição. (grifei)

Assim, quando o contrato social prevê que a destinação do lucro líquido depende de disposição dos sócios a respeito, dá-se a situação configuradora da disponibilidade jurídica dos rendimentos, pois os sócios quotistas já detêm o poder de dispor, ou seja, contam com os atributos necessários para acionar a faculdade de dar ao lucro líquido a finalidade que bem desejam.

É exatamente esse o caso em tela, uma vez que as cláusulas oitava e nona do contrato social da interessada, preveem a distribuição dos resultados ao final do exercício, não havendo nenhuma cláusula no contrato social que condicione a distribuição daquele resultado, presumindo-se, portanto, que a disponibilidade jurídica do lucro é imediata.

É nesse sentido que deve ser interpretado o disposto no parágrafo único do artigo 1º da IN SRF 63, de 1997, afastando qualquer interpretação que altere a apreciação do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ampliando inadvertidamente a inconstitucionalidade declarada com alcance mais estreito, cabendo lembrar, ainda, que a instrução normativa não pode inovar no mundo jurídico para dispensar a exigência de tributo devido, máxime quando já declarada a constitucionalidade da exação.

Dessa forma, uma vez configurada a disponibilidade jurídica, conforme previsão contratual, não se reconhece o direito creditório pleiteado relativo ao recolhimento de ILL.

A Recorrente aduz, ainda, que a questão principal não deve prender-se ao fato de haver ou não menção da disponibilidade do lucro líquido apurado e distribuído aos sócios, mas sim se houve ou não a efetiva distribuição de tais valores, o que afirma não ter ocorrido.

Não assiste razão à Recorrente.

É que no caso do ILL, trata-se de tributo direto, isso porque o referido tributo incidia sobre o lucro líquido das pessoas jurídicas apurado na data de encerramento do período. Ou seja, nos termos do art. 35, da Lei n.º 7.713/88, a incidência do ILL ocorria independentemente do pagamento aos beneficiários.

Nesse sentido é a jurisprudência do CARF, conforme decisões abaixo:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte IRRF

Ano calendário: 1990, 1991, 1992

Ementa:

ILL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. LEGITIMIDADE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 166 DO CTN.

É pacífica a jurisprudência deste Conselho a respeito da legitimidade da empresa que tenha recolhido indevidamente valores a título de ILL para pleitear a restituição do respectivo indébito, não se aplicando ao caso a regra do artigo 166 do Código Tributário Nacional. (processo n.º 10510.003375/9975; acórdão n.º 2102002.908; julgado em 14/04/2014; 2ª Turma da 1ª Câmara da 2ª Seção do CARF).

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano calendário: 1989, 1990, 1991, 1992

IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (ILL). RESTITUIÇÃO. ARTIGO 166 DO CTN. NÃO APLICAÇÃO

A regra prevista no artigo 166 do Código Tributário Nacional somente se aplica aos chamados tributos indiretos. O imposto de renda previsto no artigo 35, da Lei n.º 7.713, de 1988, é tributo direto, não lhe sendo aplicável a aludida condição por ocasião da apresentação de requerimento de restituição.

É pacífica a jurisprudência do CARF a respeito da legitimidade da empresa que tenha recolhido indevidamente valores a título de ILL para pleitear a restituição do respectivo indébito. (processo n.º 13746.000831/2001-07; acórdão n.º 2201-003.509; julgado em 15/03/2017; 1ª Turma da 2ª Câmara da 2ª Seção do CARF).

Quanto a questão da aplicação da correção monetária sobre os valores recolhidos apresentada pela Recorrente deles não conheço, pelo fato da questão principal, que tratou do direito à restituição, lhe ter sido desfavorável

Da mesma forma não conheço do recurso quanto à cobrança do débitos não compensados e eventual inscrição em Dívida Ativa da União e da expedição de Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, pois decorrem do não provimento do recurso voluntário e doravante dependem unicamente do procedimento que a Recorrente adotar em relação à cobrança dos referidos débitos.

Por todo o acima exposto, conheço parcialmente do recurso, e no mérito, voto em negar-lhe provimento.

É como voto,

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama