



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

Processo nº. : 10380.010691/91-41
Recurso nº. : 09.327
Matéria: : IRF - ANO.: 1989
Recorrente : ANDRÉ DALL' OLIO REPRESENTAÇÕES LTDA
Recorrida : DRJ em FORTALEZA - CE
Sessão de : 09 DE DEZEMBRO DE 1997
Acórdão nº. : 102-42.469

IRF - SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - Na sociedade limitada, quando o contrato social não prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data de encerramento do período base, não há a ocorrência do fato gerador previsto no artigo 43 do Código Tributário Nacional, impossibilitando desta forma a exigência do Imposto de Renda na Fonte previsto no artigo 35 da Lei Nº. 7.713/88.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ANDRÉ DALL' OLIO REPRESENTAÇÕES LTDA.

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


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


URSULA HANSEN
RELATORA

FORMALIZADO EM: 20 MAR 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ CLÓVIS ALVES, JÚLIO CÉSAR GOMES DA SILVA, CLÁUDIA BRITO LEAL IVO, SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI. Ausente, justificadamente, a Conselheira MARIA GORETTI AZEVEDO ALVES DOS SANTOS.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10380.010691/91-41
Acórdão nº. : 102-42.469
Recurso nº. : 09.327
Recorrente : ANDRÉ DALL'OLIO REPRESENTAÇÕES LTDA

RELATÓRIO

ANDRÉ DALL'OLIO REPRESENTAÇÕES LTDA., inscrita no CGC sob o nº 07.153.652/0001-50, foi notificada e intimada a recolher 3.872,5031 BTNF de Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido e correspondentes gravames legais, apurado em análise da Declaração de IRPJ relativa ao exercício de 1990 ano-base de 1989. Consta da Notificação, como enquadramento legal, o artigo 35 da Lei 7.713/88 e alterações posteriores (Lei nº 959/89 e art. 1º da IN SRF nº 130/89).

Em sua impugnação tempestiva de fls. 05/07, a contribuinte, requerendo fosse julgada improcedente a ação fiscal e arquivado o respectivo processo.

A decisão prolatada pela autoridade monocrática apresenta a seguinte ementa:

"IMPOSTO DE RENDA E PROVENTOS DE QUALQUER NATUREZA

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

O sócio quotista, o acionista, ou o titular da firma individual, sujeita-se ao imposto de renda na fonte, à alíquota de 8% (oito por cento), calculado com base no lucro líquido apurado pelas Pessoas Jurídicas na data do encerramento do período-base.

Fund. Legal: Art. 35 da Lei nº 7.713/88, alterado pelo art. 1º da Lei nº 7.959/89 e IN/ SRF nº 139/89.

ACÃO FISCAL PROCEDENTE



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

Processo nº. : 10380.010691/91-41

Acórdão nº. : 102-42.469

Considerando que constam dos autos, fls. 11/32, cópia do aditivo de contrato social da empresa, da Declaração de IRPJ/90, do balanço geral de 1989, seus demonstrativos, do Parecer CST nº 50/70, e de jurisprudência favorável de liminar concedida na 7ª Vara Federal/RJ sobre o assunto, os integrantes desta Câmara, ao apreciar as razões do recurso interposto, em sessão realizada em 28 de fevereiro de 1997, decidiram converter o julgamento em diligência, devolvendo os autos à repartição de origem, para que fosse providenciada a juntada do Contrato Social originário da empresa (ou Aditivo) em vigor na data do encerramento do exercício social, devidamente registrado na Junta Comercial, que contenha Cláusula discriminando a destinação do lucro apurado.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script.



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

Processo nº. : 10380.010691/91-41

Acórdão nº. : 102-42.469

V O T O

Conselheira URSULA HANSEN, Relatora

No caso em exame, a contribuinte não questiona a matéria de fato, qual seja a base de cálculo em que incidiu a cobrança do tributo. Em sua peça de defesa discute tão somente a aplicabilidade da lei que instituiu a exigência do imposto, citando e transcrevendo trechos da Lei e Parecer Normativo da Coordenação do Sistema de Tributação e Manual de preenchimento de formulário de Declaração de Imposto de Renda.

Adota o direito brasileiro o princípio da obrigatoriedade do cumprimento da lei, indistintamente por toda a população - não se admitindo a oposição da alegação de seu desconhecimento, menos ainda poderão aqueles investidos da obrigação de conhecê-la e aplicá-la se furtar ao cumprimento de seu dever funcional.

Determina a Constituição Federal promulgada em 05/10/1988:

“Artigo 155 - Compete à União instituir impostos sobre:

- I - omissis
- II - omissis
- III - renda e proventos de qualquer natureza.

De acordo com o Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), as expressões renda e proventos de qualquer natureza, são definidas:

“Artigo 43 - O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza, tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10380.010691/91-41
Acórdão nº. : 102-42.469

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.”

Do questionado Artigo 35 da Lei nº 7.713/88, indicado como enquadramento legal que fundamenta o lançamento em apreciação, consta, textualmente:

“Artigo 35 - O sócio quotista, 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.”

Inicialmente cabe ressaltar que a matéria foi submetida ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, tendo aquela Corte, em sessão do dia 30/06/95, julgando o Recurso Extraordinário nº 172058-1, versando sobre - Ato Normativo Declarado Inconstitucional, limites, tendo como relator o Ministro Marco Aurélio, decidido, por unanimidade:

"ACÓRDÃO"

Vistos, relatados e discutidos estes autos acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso extraordinário para, decidindo a questão prejudicial da validade do artigo 35 da Lei 7.713/88, **declarar inconstitucionalidade da alusão a "o acionista", constitucionalidade das expressões "o titular de empresa individual" e "o sócio quotista", salvo, no tocante a esta última, quando, segundo o contrato social, não dependa o assentimento de cada sócio a destinação do lucro líquido outra finalidade que não a de distribuição.** No mérito deliberou dar provimento parcial ao recurso para devolver o caso ao Tribunal "a quo", a fim de que o decida, conforme julgamento prejudicial da inconstitucionalidade e os fatos relevantes do caso concreto. Vencido, em parte, o Ministro Ilmar Galvão, que declarava a constitucionalidade integral do dispositivo questionado (grifo nosso)."



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

Processo nº. : 10380.010691/91-41

Acórdão nº. : 102-42.469

A incidência do Imposto de Renda na Fonte, depende da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou proventos conforme definido no CTN.

A disponibilidade econômica se concretiza no momento em que o recurso esteja disponível para o beneficiário e a disponibilidade jurídica surge no momento em que o beneficiário, embora ainda não podendo utilizar o recurso, passa a ter juridicamente direito sobre aquela quantia; ainda que os recursos não estejam fisicamente à disposição do beneficiário, seu direito sobre os mesmos é líquido e certo, independentemente de manifestação de vontade de outrem.

O lucro apurado pela pessoa jurídica constituída na forma de limitada, tem o destino que estiver previsto no contrato vigente por ocasião do encerramento do período base, não podendo os sócios alterá-lo retroativamente e nem um sócio isoladamente deliberar sobre o destino a ser dado ao lucro líquido apurado.

A exigência em apreciação decorre da tributação do lucro apurado constante do Balanço referente ao exercício social encerrado em 31 de dezembro de 1989, correspondendo a NCz\$530.137,40.

Em atendimento ao solicitado através da Resolução nº. 102-1.852, foram juntados os documentos de fls. 116/120, correspondendo ao Contrato de Constituição da empresa em 12 de julho de 1972, e Aditivo ao Contrato Social, datados de 15 de maio de 1989 e 14 de junho de 1989, todos devidamente registrados na Junta Comercial.

Do Contrato de Constituição consta, na Cláusula Oitava, *verbis*:

OITAVA

As operações comerciais, fiscais e contábeis, terão validade a partir do mês de julho do presente ano e os seus balanços serão efetuados no dia 31 de dezembro de cada ano. Os lucros ou



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

Processo nº : 10380.010691/91-41

Acórdão nº : 102-42.469

prejuízos apurados, serão contabilizados nas contas LUCROS SUSPENSOS PARA AUMENTO DE CAPITAL ou LUCROS & PERDAS.”

Disciplina Cláusula Quinta do Aditivo datado de 15 de maio de 1989, que “Todas as cláusulas do Contrato Constitutivo e de Aditivos posteriores, não alteradas direta ou indiretamente por este Instrumento, continuam a vigorar plenamente.”

Considerando que a tributação incide no momento da apuração do lucro, ou seja, do encerramento do exercício social; uma vez ocorrido o fato gerador, dá-se a incidência do imposto de renda na fonte;

Considerando que nos termos do Contrato Social carreado aos autos, está demonstrado que os lucros e prejuízos serão contabilizados com Lucros Suspensos para Aumento de Capital ou Lucros & Perdas, sendo, portanto, a forma convencionada a de que não deve ocorrer a distribuição dos lucros - nem imediata, independente que qualquer deliberação, tendo como consequência que os sócios, ainda que eventualmente não tenham a imediata disponibilidade financeira, têm, de pleno direito, a disponibilidade jurídica, hipótese em que seria cabível a exigência formulada nos presentes autos, foi consignada disposição discriminando o aproveitamento do lucro, não sendo ou exigida deliberação sobre o destino a ser dado ao lucro apurado,

Considerando que os sócios da empresa ora Recorrente não tiveram a disponibilidade jurídica ou econômica do lucro apurado;



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

Processo nº. : 10380.010691/91-41

Acórdão nº. : 102-42.469

Considerando o decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal,
conforme Acórdão acima transcrito,

Voto no sentido de dar-se provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 09 de dezembro de 1997.


URSULA HANSEN