



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 10835.000112/99-79
Recurso nº : 130.358
Matéria : ILL - Ex.: 1992
Recorrente : AGROPECUÁRIA DOMINGOS FERREIRA DE MEDEIROS S/C LTDA
Recorrida : DRJ - RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 09 de julho de 2002
Acórdão nº : 108-07.019

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - ILL - ART. 35 DA LEI Nº 7.713/88 - É indevida a exigência do Imposto de Renda Sobre o Lucro Líquido instituída pelo art. 35 da Lei nº 7.713/88, quando inexistir no contrato social cláusula de sua automática distribuição no encerramento do período-base. Entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE nº 172058-1 SC, de 30/06/95), normatizado pela administração tributária por meio da INSRF nº 63/97.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por AGROPECUÁRIA DOMINGOS FERREIRA DE MEDEIROS S/C LTDA.,

ACORDAM os Membros da Oitava 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.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

NELSON LÓSSO FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 26 AGO 2002

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

Processo nº. : 10835.000112/99-79
Acórdão nº. : 108-07.019

Recurso nº : 130.358
Recorrente : AGROPECUÁRIA DOMINGOS FERREIRA DE MEDEIROS S/C LTDA

RELATÓRIO

Contra a empresa Agropecuária Domingos Ferreira de Medeiros SC Ltda. foi lavrado o auto de infração do Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, fls. 01/05, por ter a fiscalização constatado a seguinte irregularidade, descrita às fls. 05 e no Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/11: Falta de recolhimento de Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o Lucro Líquido previsto no artigo 35 da Lei nº 7.713/88; por falta de seu destaque na declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica do exercício de 1992, período-base de 1991. Este lançamento é decorrente da anulação por vício formal de exigência anterior, processo nº 10835.002519/96-24, conforme Decisão SASIT nº 237/98 de fls. 22/23.

Inconformada com a exigência, apresentou impugnação protocolizada em 04/03/99, em cujo arrazoado de fls. 28/31, alega em apertada síntese o seguinte:

1- não é devido o Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, face à ocorrência de prejuízos acumulados;

2- a dedução dos prejuízos acumulados da base de cálculo do ILL estava assegurada pelo art. 35, parágrafo 1º, alínea "d" da Lei nº 7.713/88 c/c art. 189 da Lei nº 6.404/76;

3- o tributo era uma antecipação do IR Fonte que seria devido por ocasião da distribuição do lucro;

4- os juros não podem exceder a taxa legal de 1% ao mês permitido pela Constituição;



Processo nº. : 10835.000112/99-79
Acórdão nº. : 108-07.019

5- a multa de ofício de 75% caracteriza um verdadeiro confisco e, se devida, não poderia exceder a 20%.

Em 18 de fevereiro de 2002 foi prolatado o Acórdão nº 707, da 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto, fls. 46/52, que considerou procedente em parte o lançamento, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

"FALTA DE DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO DO ILL.

Constatado falta de declaração e de recolhimento do Imposto na Fonte Sobre o Lucro Líquido, é de se manter parcialmente o lançamento efetuado em conformidade com a legislação tributária de regência.

BASE DE CÁLCULO DO ILL. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO.

Não se admite a compensação de prejuízos contábeis apurados em balanço de encerramento de período-base anterior sem que tenham sido compensados contabilmente.

DEDUÇÃO DA CSLL DA BASE DE CÁLCULO DO ILL.

A legislação fiscal referente ao período de 1992 autoriza a exclusão do valor devido a título de CSLL da base de cálculo do Imposto na Fonte sobre o Lucro Líquido.

JUROS DE MORA. SELIC.

A exigência de juros de mora com base na taxa Selic está em total consonância com o Código Tributário Nacional (CTN).

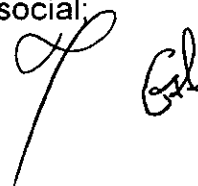
LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA.

A multa de ofício é aplicada no lançamento decorrente de procedimento administrativo fiscal e não se confunde com a multa de mora, aplicável a procedimento espontâneo do contribuinte.

Lançamento Procedente em Parte."

Cientificada em 26/03/02, AR de fls. 58, e novamente irresignada com a decisão de primeira instância, apresenta seu recurso voluntário, protocolizado em 25/04/2002, em cujo arrazoado de fls. 61/65 repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória, agregando ainda:

1- os lucros da recorrente ficam à disposição da assembléia geral dos sócios para deliberação, conforme cláusula décima quinta do contrato social:



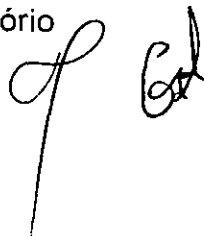
Processo nº. : 10835.000112/99-79
Acórdão nº. : 108-07.019

2- dispondo o contrato social que os lucros ficam à disposição da assembleia geral, não incide o Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, nos termos da lei e da jurisprudência;

3- transcreve ementas de diversos acórdãos deste Conselho que vão ao encontro de suas afirmações;

4- o valor lançado no auto de infração do IRPJ, processo nº 10835.000113/99-31, deveria ter sido levado em conta na determinação da base de cálculo do ILL, reduzindo-a e, conseqüentemente, o ILL apurado.

É o Relatório

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'P' followed by a smaller, more complex signature.

Processo nº. : 10835.000112/99-79
Acórdão nº. : 108-07.019

VOTO

Conselheiro - NELSON LÓSSO FILHO - Relator

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Conforme documento de fls. 66 e despacho de fls. 90, a empresa efetuou o depósito recursal de 30% para a subida do recurso a este Conselho.

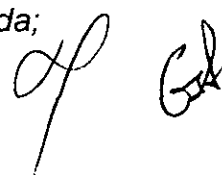
No lançamento do Imposto de Renda Retido na Fonte, formalizado pelo auto de infração de fls. 01/05, foi aplicada a alíquota de 8% prevista no artigo 35 da Lei nº 7.713/88.

Vejo que ele não reúne as condições para que prospere a exigência, porque sua incidência já foi submetida ao crivo do Supremo Tribunal Federal que, em decisão de seu pleno, no julgamento do RE nº 172.058-1/SC, considerou ser o art. 35 da Lei nº 7.713/88 inconstitucional para as sociedades anônimas e, quando não ocorrer a automática distribuição de lucros, para as sociedades por cotas de responsabilidade limitada.

Cabe aqui transcrever a síntese conclusiva constante do voto do Ministro MARCO AURÉLIO, relator de tal Recurso Extraordinário no Tribunal Pleno, seção de 30/06/95:

“Diante das premissas supra, concluo:

a) o artigo 35 da Lei nº 7.713/88 conflita com a Carta Política da República, mais precisamente com o artigo 146, III, a, no que diz respeito às sociedades anônimas e, por isso, tenho como inconstitucional a expressão “o acionista” nele contida;



Processo nº. : 10835.000112/99-79
Acórdão nº. : 108-07.019

b) o artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é harmônico com a Carta, ao disciplinar o desconto do imposto de renda na fonte em relação ao titular da empresa individual, uma vez que o fato gerador está compreendido na disposição do artigo 43 do Código Tributário Nacional, recepcionado como lei complementar;
c) o artigo 35 da Lei nº 7.713/88 guarda sintonia com a Lei Básica Federal, na parte em que disciplinada situação do sócio cotista, quando o contrato social encerra, por si só, a disponibilidade imediata, quer econômica, quer jurídica, do lucro líquido apurado. Caso a caso, cabe perquirir o alcance respectivo."

No caso em tela, a autuada é uma sociedade por quotas de responsabilidade limitada, não constando dos autos menção de que o contrato social da recorrente, fls. 76/88, contenha cláusula atribuindo disponibilidade imediata dos lucros aos sócios quotistas, hipótese incomum nas disposições societárias.

A própria administração tributária, por meio da IN SRF nº 63/97, admitiu, normatizando o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 172058-1, de 30/06/95, a revisão do lançamento do Imposto s/ Lucro Líquido, nas hipóteses de sociedades por quotas de responsabilidade limitada, quando não restar provado que o contrato social da empresa atribui disponibilidade imediata do lucro aos sócios no término do período-base.

Do exposto, impõe-se o cancelamento da exigência lançada a título de Imposto Sobre o Lucro Líquido, prevista no art. 35 da Lei nº 7.713/88.

Sala das Sessões (DF) , em 09 de julho de 2002


Nelson Lóssó Filho

