

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO N° : 10880/033.669/93-73
RECURSO N° : 02.877
MATÉRIA : IMPOSTO DE RENDA - FONTE. Exerc. de 1990
RECORRENTE : **ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A**
RECORRIDA : DRF/SÃO PAULO - CENTRO/NORTE (SP)
SESSÃO DE : 15 DE OUTUBRO DE 1996
ACÓRDÃO N° : 108-03.544

IMPOSTO DE RENDA - FONTE. A majoração indevida do resultado da sociedade por ações não tem, por si só, o condão de justificar a indevida transferência de recurso da sociedade para as pessoas dos acionistas, criando disponibilidade econômica ou jurídica para incidência na fonte do Imposto de Renda.

RECURSO PROVIDO.

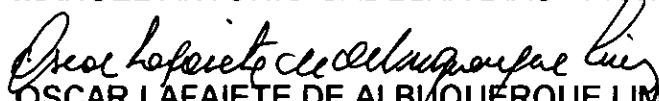
Vistos, relatados e discutidos os presente autos de *recurso voluntário* interpostos por **ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A**.

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

Sala de Sessões/DF, em 15 de outubro de 1996



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS - Presidente



OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA - Relator

FORMALIZADO EM : 03 DEZ 1996

Participaram ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JOSÉ ANTÔNIO MINATEL, PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, RENATA GONÇALVES PANTOJA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

RECURSO Nº : 02.877 - IRF
RECORRENTE : **ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A**
RECORRIDA : DRF/SÃO PAULO - CENTRO/NORTE (SP)

RELATÓRIO

A Pessoa Jurídica **ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A**, com inscrição no C.G.C./MF sob o nº 47.680.798/0001-23, com domicílio fiscal na Cidade de São Paulo (SP), irresignada com a *Decisão de fls. 30/31*, da lavra do Chefe da Divisão de Tributação da Delegacia da Receita Federal em São Paulo (SP), datada de 21/12/93, que manteve incólume a exigência fiscal correspondente ao **AUTO DE INFRAÇÃO** de fls. 09 a 12, articula a este **CONSELHO DE CONTRIBUINTES/MF recurso voluntário**, com a pretensão de vê-la reformada.

02. O lançamento fiscal formalizada através do supracitado **AUTO DE INFRAÇÃO**, correspondente ao **IMPOSTO DE RENDA - FONTE**, é decorrente de ação reflexiva de lançamento original relativo ao *Imposto de Renda - PESSOA JURÍDICA (IRPJ)*, cuja cópia do *Auto de Infração (TERMO DE VERIFICAÇÃO)* encontra-se inserto às fls. 01/02, tendo assumido, no protocolo da *DRF* de origem, o nº 10880/033.667/93-48.

03. A cobrança do *I.R.F.*, correspondente a alíquota constante do *Demonstrativo de fls. 09 (8%)*, refere-se ao exercício de 1991 (período-base de 1990), estando na conformidade do previsto no artigo 35, da *LEI Nº 7.713/88*.

04. Consolidado formalmente o lançamento fiscal, nos termos do artigo 142, do *C.T.N.* (Lei nº 5.172/66), dele é dado conhecimento à empresa, em 29/06/93, através de *Aviso de Recebimento* da ECT, a qual, inconformada com a exigência, apresenta petição impugnativa ao feito, em 13/07/93, onde alega, às fls. 15 a 20, a total inconsistência do *Auto de Infração* de fls. 01 a 03, requerendo, ao final, a determinação de sua improcedência, para tanto expõe os dados argumentativos que se seguem:

a) "A matéria objeto do *Auto de Infração (IRPJ/CONTRIBUIÇÃO SOCIAL)* está sendo discutida em juízo, objeto que foi de *Mandado de Segurança* que tramita perante a 1a. Vara da Justiça Federal em São Paulo (SP);

b) O procedimento que a Impugnante sustenta ser seu direito e espera ver reconhecido por sentença judicial, passou a ser sua obrigação, uma vez que a Lei nº 8.200/91, editada em 28/06/91 não pode retroagir para produzir efeitos sobre o *Balanço de 31/12/90*, para diferir despesas e, em consequência, aumentar o lucro do exercício, sob pena de violar a regra inscrita no artigo 150, III, da *CF/88*;

c) O pleito da impugnante já fora objeto de inúmeras sentenças judiciais, dentre elas cita a proferida no *Processo de Mandado de Segurança nº 91.1200449-9*, da *Vara Única de Passo Fundo - RS*, a proferida no *Processo de Mandado de Segurança nº 91.1199461-4*, da *Vara da Justiça Federal de Santa Maria - RS*, a proferida no processo de

Mandado de Segurança nº 91.0004882-8, da 14a. Vara de Porto Alegre - RS, e, por fim, cita Acórdão da 5a. Região - TRF, que, em resumo, explicita, verbis: “- O diferimento estabelecido pela Lei nº 8.200/91 consubstancia empréstimo compulsório que somente opor Lei Complementar, e nas hipóteses constitucionais previstas, poderia ser instituído.”

05. A referida impugnação ao lançamento imposto através do *Auto de Infração*, correspondente ao *Imposto de Renda - PESSOA JURÍDICA* (processo matriz), não foi conhecida, quanto aos aspectos de mérito do lançamento, quando da proferição do despacho decisório pelo *Julgador singular* (Decisão IRPJ, de fls. 26 a 29), sendo, por consequência, igual sorte dispendida a este litígio, conforme *Decisão IRF de fls. 25/26*).

06. Desta decisão foi o contribuinte *ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A*, em 18/05/94, (fls. 33), cientificado, através de *Aviso de Recebimento* da ECT, razão pela qual apresenta, às fls. 37/38, *recurso voluntário*, nele questionando fatos concernentes apenas aos fundamentos expostos no processo principal (*IRPJ*), que se consubstanciaram no seguinte, verbis: “*Quanto à suposta renúncia ao direito de discutir a matéria na esfera administrativa, é totalmente improcedente, pois os dois diplomas citados (DL nº 1.737/79 e a Lei nº 6.830/80) são anteriores à CF/88; Se referidas disposições prevalecessem importariam em fazer com que, para não abrir do recurso administrativo, o contribuinte ficasse impedido de recorrer à esfera judicial, o que contraria frontalmente o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da CF/88; De outro lado, a recusa de admitir o processamento das impugnações e recursos administrativos viola, do mesmo artigo 5º, o inciso LV; No que tange ao mérito da exigência, sustenta que ‘no momento em que a atualização do valor nominal do BTN deixou de ser o IPC, a variação de seu valor nominal - por ter deixado de expressar a inflação do período, isto é, a perda do poder aquisitivo da moeda nacional - deixou de servir para a correção dos Balanços pela singela razão de que deixou de obedecer os artigos 3º e 4º da Lei nº 7.799/89; Esse direito foi reconhecido com a edição da Lei nº 8.200/91.*”

07.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro OSCAR LAFAIETE DE A. LIMA - Relator

Consta ter a postulante ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A, de acordo com a descrição objeto do *Auto de Infração - TERMO DE VERIFICAÇÃO* (fls. 01/02), deixado de recolher parcela correspondente ao Imposto de Renda - PESSOA JURÍDICA e a CONTRIBUIÇÃO SOCIAL, em razão de ter procedido, no exercício de 1991 (período-base de 1990), CORREÇÃO MONETÁRIA das contas do Ativo Permanente e do Patrimônio Líquido mediante a utilização de índice divergente (IPC) com o legalmente previsto na legislação fiscal pertinente (BTNF).

Entretanto, comprova a empresa ter ajuizado perante a Justiça Federal em Porto Alegre (RS) MANDADO DE SEGURANÇA (nº 91.0663077-4), através do qual buscou legitimidade para o procedimento adotada, requerendo, para tanto, manifestação judicial (sentença) no sentido de "recolher à Receita Federal os valores devidos calculados segundo a variação do I.P.C. ocorrida durante o ano de 1990, ...". Tal pretensão foi liminarmente negada, em 24/07/91, ficando a requerente, contudo, no aguardo da análise de mérito do referido pedido, conforme comprova a CERTIDÃO de fls. 17.

Entretanto, comporta aqui considerar, fundamentalmente, ter o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 172058-1 - SC, em 30/06/95, com a relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO FARIAS DE MELO, onde se questionava a validade constitucional do artigo 35, da 7.713/88, reconhecido, através do Tribunal Pleno, considerando os requisitos do artigo 43, do C.T.N., inexistir, no que tange à essência do artigo 35, da Lei nº 7.713/88, **"a 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 interesses 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. Uma coisa é a incidência do imposto de renda sobre o lucro e, portanto, a obrigação tributária da própria pessoa jurídica. Algo diverso é a situação dos sócios, no que não passam, com a simples apuração do lucro líquido na data do encerramento do período-base, a ter a disponibilidade reveladora do fato gerador"**.

Nesse sentido, é relevante ser aqui transcrito a EMENTA derivada do decisório em questão, na parte específica às Sociedade Anônimas, que prevê:

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - ACIONISTA. O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional, ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade "desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento do período-base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isso diante da Lei nº 6.404/76.

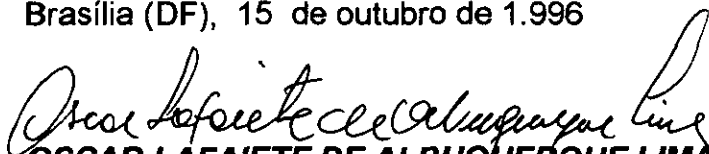
nl.

nl.

Nessas circunstâncias, releva aduzir que diante desse decisório do **S.T.F.**, que definiu pela invalidade do artigo 35, da Lei nº 7.713/88, no que toca especificamente às *Sociedades Anônimas*, retirando, por conseguinte a consistência do lançamento objeto do *AUTO DE INFRAÇÃO* de fls. 09 a 12, correspondente ao *Imposto de Renda - FONTE*, o que torna, *ab initio*, irrelevante a vinculação desta exigência com o processo matriz (*IRPJ*), submetido que está ao crivo do *poder judiciário*, porquanto, no que fundamenta a presente decisão, divergem, contudo, no que concerne aos aspectos de mérito.

Assim, diante das circunstâncias expostas, **voto** no sentido de dar provimento ao *recurso voluntário* interposto pela Pessoa Jurídica, para cancelar a exigência em questão.

Brasília (DF), 15 de outubro de 1.996


OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA - Relator

