



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007436/2002-67
Recurso nº. : 145.448
Matéria : IRF/ILL - Ano(s): 1990 a 1991
Recorrente : VOUPAR COMÉRCIO DE AUTOMÓVEIS LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 26 DE ABRIL DE 2007
Acórdão nº. : 106-16.369

ILL – SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - CONCEITO DE “DISPONIBILIDADE” – O conceito de disponibilidade, para fins de incidência do ILL é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica da renda. Por isso, quando o contrato social da empresa prevê que os lucros auferidos serão automaticamente distribuídos aos sócios, ocorre o fato gerador do imposto (ILL), pois ainda que a destinação do lucro seja outra, fica claro que os sócios da empresa tiveram a disponibilidade jurídica sobre os lucros em questão.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VOUPAR COMÉRCIO DE AUTOMÓVEIS LTDA.

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

GONÇALO BONET ALLAGE
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 15 AGO 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento; os Conselheiros LUIZ ANTONIO DE PAULA, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, CÉSAR PIANTAVIGNA, IACY NOGUEIRA MARTINS MORAES (Suplente convocada), LUMY MIYANO MIZUKAWA e FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (Suplente).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007436/2002-67
Acórdão nº : 106-16.369

Recurso nº : 145.448
Recorrente : VOUPAR COMÉRCIO DE AUTOMÓVEIS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de restituição de ILL indevidamente recolhido pela empresa Columbia Consultoria, Auditoria e Computação S/C Ltda., empresa que foi incorporada pela Recorrente Voupar Comercio de Automóveis Ltda..

O pedido fora inicialmente indeferido em razão da alegada decadência do direito da empresa de requerer a restituição pleiteada.

Os autos vieram a este Conselho para julgamento em março de 2006, ocasião em que esta Sexta Câmara decidiu que o pedido formulado pela empresa Recorrente obedecera o prazo previsto no art. 168 do CTN.

Os autos então retornaram à DRF em Curitiba, e através do despacho de fls. 122/124, o pedido de restituição foi indeferido porque, à época de ocorrência dos fatos geradores em questão, vigia a cláusula 10ª do contrato social da empresa, a qual previa a disponibilidade imediata dos lucros auferidos aos sócios.

A empresa interessada apresentou manifestação de inconformidade (fls. 127/140) na qual discorre sobre o conceito do ILL e sua incidência, sobre a disponibilidade do lucro auferido pela empresa – que não seria automática, sobre a inconstitucionalidade da exigência do ILL e a necessidade de sua restituição.

Pleiteou ainda a inclusão dos expurgos inflacionários na correção do crédito a que faz jus.

Os membros da DRJ em Curitiba indeferiram o pedido da empresa interessada, ao entendimento de que o contrato social previa a disponibilidade dos sócios sobre os lucros auferidos e também pelo fato de que não haveria a comprovação, nos autos, de que a interessada tivesse arcado com o ônus do tributo cuja restituição pleiteia, nos termos do art. 166 do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007436/2002-67
Acórdão nº : 106-16.369

Não tendo se conformado, a empresa interpôs o Recurso Voluntário de fls. 152/166, no qual reitera os termos de sua manifestação de inconformidade, repetindo que a distribuição dos lucros por ela apurados sempre dependeria de deliberação dos sócios, não sendo automática

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007436/2002-67
Acórdão nº : 106-16.369

VOTO

Conselheira ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche as formalidades legais, por isso dele conheço e passo à análise de mérito.

Trata-se de analisar se a Recorrente faz jus ou não à restituição dos valores recolhidos a título de ILL entre 30.04.1990 e 18.12.1992 (cf. DARF de fls. 27/35), sabendo-se que a mesma é uma sociedade por quotas de responsabilidade limitada.

Tal distinção é importante, pois o Supremo Tribunal Federal, ao decidir pela inconstitucionalidade do referido imposto, assim se manifestou, no que diz respeito às empresas constituídas sob a forma de sociedades por quotas de responsabilidade limitada (como é o caso da Recorrente):

(...)

*IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - SÓCIO COTISTA. A norma insculpida no artigo 35 da Lei nº 7.713/88 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.*

(...).¹

(sem grifos no original)

Este entendimento ensejou a edição da Instrução Normativa SRF nº 63, de 24.07.1997, cujo § ún., art. 1º dispunha que:

¹ RE nº 172.058, julgado em 30.06.1995, ac. pub. DJ em 13.10.1995.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007436/2002-67
Acórdão nº : 106-16.369

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.

Diante destas disposições, para que uma sociedade constituída por quotas de responsabilidade limitada possa fazer jus ao crédito dos valores (indevidamente) recolhidos a título de ILL, é preciso que não haja – para os sócios – a disponibilidade imediata dos lucros auferidos ao final do ano-calendário, seja ela econômica ou jurídica.

No caso em espécie, o contrato social vigentes à época da ocorrência dos fatos geradores do ILL cuja restituição a Recorrente pleiteia estabelecia, em sua cláusula 10 (fls. 15), o seguinte:

Anualmente, no dia 31 de dezembro, será procedido o balanço geral do ativo e passivo da sociedade, com observância das leis e regras em vigor, para apuração do resultado econômico do exercício.

O lucro líquido que for apurado, depois de feitas as amortizações, depreciações e provisões permitidas pela legislação do imposto de renda, será partilhado aos sócios na proporção do capital realizado de cada um, podendo, contudo, ser conservado numa conta denominada “Lucros em Suspenso”, ou “Fundo para aumento de capital”, para posterior distribuição ou aumento do capital social.

Decorre daí que, nos termos da previsão contratual da Recorrente, os lucros auferidos ao final de cada exercício seriam - em regra - partilhados (leia-se distribuídos) aos sócios na proporção do capital que cada um possuísse. A exceção, igualmente prevista, seria a da conservação dos lucros na conta de “lucros em Suspenso” ou em um “Fundo para aumento de capital”.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007436/2002-67
Acórdão nº : 106-16.369

Como se vê, a regra, no caso da Recorrente, era, de fato, a distribuição automática dos lucros aos sócios.

Assim, da simples leitura do contrato social acostado aos autos, pode-se concluir que o ILL por ela recolhido era realmente devido.

Outrossim, a Recorrente não traz qualquer documento que comprove que as exceções previstas em seu contrato social tivessem sido implementadas, isto é, caso os lucros não tivessem sido distribuídos automaticamente aos sócios, caberia à Recorrente tê-lo comprovado, mas não o fez.

Diante de tal situação, meu voto é no sentido de NEGAR provimento ao recurso. 

Sala das Sessões - DF, em 26 de Abril de 2007.


ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI