



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

Processo nº. : 10980.011509/94-44
Recurso nº. : 12.757
Matéria : IRF - ANOS: 1989 e 1992
Recorrente : AUTO VIAÇÃO REDENTOR LTDA
Recorrida : DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 22 DE SETEMBRO 1998
Acórdão nº. : 102-43.321

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 7.713/88.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AUTO VIAÇÃO REDENTOR 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


JOSE CLÓVIS ALVES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 OUT 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros URSULA HANSEN, VALMIR SANDRI, CLÁUDIA BRITO LEAL IVO, SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, MARIA GORETTI AZEVEDO ALVES DOS SANTOS e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI.



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

Processo nº : 10980.011509/94-44
Acórdão nº : 102-43.321
Recurso nº : 12.757
Recorrente : AUTO VIAÇÃO REDENTOR LTDA

RELATÓRIO

AUTO VIAÇÃO REDENTOR LTDA, pessoa jurídica inscrita no CGC sob o nº 76.549.856/0001-82, inconformada com a decisão de primeiro grau constante das folhas 59 a 62 que manteve o lançamento do Imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido constante do auto de infração de folha 08, interpõe, por intermédio de seu procurador, recurso a este colegiado, visando a reforma da sentença.

Trata o lançamento da exigência do IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO instituído pelo artigo 35 da Lei nº 7.713/88, calculado sobre o lucro apurado em 31/12/90, 31/12/91 e 30/06/92, conforme demonstrativo de folha 09.

Através de seu procurador, foi apresentada tempestivamente a impugnação de folhas 22 a 40, argumentando em sua inicial em resumo, o seguinte:

a) a inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei 7.713/88, em virtude de não se poder caracterizar como disponibilidade econômica ou jurídica de renda para os sócios nos termos do artigo 43 do CTN a simples apuração do resultado, vez que pode ter outras destinações que não a distribuição. Argumenta ainda a distinção entre a pessoa jurídica e a de seus sócios;

b) inaplicabilidade da UFIR, criada pela Lei nº 8.383/91, em 1992 por ter o diário oficial contendo sua publicação, circulado 01.01.92. Então por força do princípio da anualidade previsto na CF, somente poderia ser aplicada a UFIR a partir de 01.01.93.



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

Processo nº. : 10980.011509/94-44
Acórdão nº. : 102-43.321

O julgador monocrático enfrentou apenas a questão referente a aplicabilidade da UFIR a partir de 01.01.92 e deixou de se pronunciar quanto ao mérito por ter o contribuinte ingressado em juízo com ação (Mandado de Segurança) contra a exigência do ILL.

Inconformado com a decisão monocrática apresenta recurso a este Tribunal Administrativo onde repete as argumentações da inicial.

O Procurador da Fazenda Nacional, em contra-arrazoado de folhas 82/82, onde analisa o recurso e pede a manutenção da decisão singular.

Discutido na sessão de 20 de Fevereiro do corrente ano, os membros desta Câmara, através da resolução nº 102-1.918, converteram o julgamento para que fosse juntado aos autos o contrato social e alterações.

A empresa atendeu à intimação da autoridade administrativa apresentando a cópia da consolidação do contrato social realizada em 10.10.1989, conforme folhas 102/113.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10980.011509/94-44
Acórdão nº. : 102-43.321

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

O recurso é tempestivo, dele conheço, não há preliminares a serem analisadas.

Para melhor elucidar a questão e orientar nossa decisão busquemos apoio na legislação que rege a matéria:

"CONSTITUIÇÃO FEDERAL PROMULGADA EM 05.10.88

ART. 155. Compete à União Instituir impostos sobre:

I e II. Omissis

III - renda e proventos de qualquer natureza.

O Código Tributário Nacional, definiu as expressões renda e proventos de qualquer natureza, existentes na Constituição, "verbis:"

Lei 5.172/66

Art. 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;

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

Lei 7.713/88

Art. 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."



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

Processo nº. : 10980.011509/94-44
Acórdão nº. : 102-43.321

Verifiquemos agora a posição do STF quanto à Constitucionalidade do artigo 35 da Lei nº 7.713/88 que previa o ILL.

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 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, decidiu por Unanimidade:

"ACORDÃO"

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 cotista, 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.

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 surge no momento em que o recurso esteja disponível para o beneficiário em sua conta corrente bancária ou em moeda.

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 lançada, por exemplo; um proprietário que aluga seus imóveis através de uma administradora, deve considerar os recursos como recebidos por ocasião do pagamento à administradora, mesmo que essa venha a repassá-los no mês seguinte, deve considerar para efeito do imposto de renda na data do pagamento por parte dos inquilinos. A



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

Processo nº. : 10980.011509/94-44

Acórdão nº. : 102-43.321

administradora não poderá dar outro destino ao valor recebido senão entregá-lo ao senhorio, portanto não depende de deliberação sua. Concluindo a disponibilidade jurídica ocorre quando os recursos embora não estejam fisicamente à disposição do beneficiário, a eles tem direito por valor certo e imutável e independente de deliberação de qualquer outra pessoa, física ou jurídica.

O lucro apurado pela pessoa jurídica constituída na forma de limitada, o lucro 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.

Sabidamente o STF deliberou ser inconstitucional o artigo 35 da Lei 7.713/88 que instituiu a cobrança do Imposto de Renda na Fonte sobre o lucro líquido, quando o contrato social da limitada não preveja a disponibilidade imediata dos lucros, pois não há disponibilidade econômica ou jurídica do valor apurado como lucro no momento do encerramento do período base.

A destinação dos lucros portanto não é somente o bolso dos sócios, terá a o fim previsto anteriormente no contrato, não podendo cada um por si deliberar em utilizar a percentagem que em tese teria do lucro, pois depende da decisão do conjunto dos sócios, não ocorrendo portanto de imediato a disponibilidade jurídica.

O STF julgou constitucional a expressão "sócio cotista" salvo quando, segundo o contrato social, não dependa o assentimento de cada sócio a destinação do lucro líquido outra finalidade que não a de distribuição.

Então temos duas situações distintas, para a sociedade limitada, o ILL é constitucional quando o contrato for omisso quanto à distribuição do lucro apurado ou quando preveja a distribuição aos sócios e, inconstitucional quando além da distribuição preveja outras destinações ou nele conste depender da deliberação dos sócios após o encerramento de cada período-base.

O contrato social juntado por ocasião da diligência, prevê na cláusula décima quarta, página 110, textualmente: "... podendo os lucros, a critério dos sócios serem distribuídos ou ficarem em reserva na sociedade".



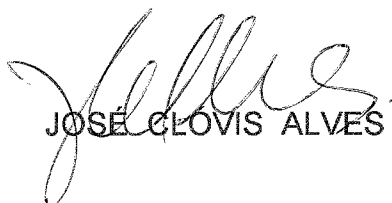
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10980.011509/94-44
Acórdão nº. : 102-43.321

Como o contrato social prevê a deliberação dos sócios e outra destinação para os lucros que não somente a distribuição aos cotistas, conclui-se que para a empresa autuada o ILL é inconstitucional, nos termos da decisão do STF.

Assim, conheço o recurso como tempestivo e, no mérito, dou-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 22 de setembro de 1998.


JOSE CLOVIS ALVES