

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10768.020324/89-60
Recurso nº. : 75.095
Matéria : IRF – ANO: 1987
Recorrente : ABONO DTVM LTDA
Recorrida : DRF em SÃO PAULO - SP
Sessão de : 10 DE DEZEMBRO DE 1998
Acórdão nº. : 106-10.608

IRF – APLICAÇÕES FINANCEIRAS – Tributa-se exclusivamente na fonte os ganhos auferidos por pessoa jurídica não financeira em operações de curto prazo. (Decreto-lei 2.027/83, art. 1º, Decreto-lei 2.313/86, art. 2º e Resolução CMN nº 1.242/86)

RESPONSABILIDADE DOS NOVOS SÓCIOS – Na forma do artigo 133, I, do CTN, os novos sócios respondem pelo tributo, não provado que o sócio se retirou da sociedade agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto, sendo inaplicável o artigo 135 do CTN.

SUCESSÃO - RESPONSABILIDADE POR MULTA FISCAL – Sendo o crédito tributário constituído por lançamento anterior à sucessão, responde o sucessor pela multa lançada e incorporada ao seu patrimônio.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ABONO DISTRIBUÍDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS 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.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS
RELATORA

FORMALIZADO EM: 16 DEZ 1998

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10768.020324/89-60
Acórdão nº. : 106-10.608

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, HENRIQUE ORLANDO MARCONI, ROSANI ROMANO ROSA DE JESUS CARDOZO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, RICARDO BAPTISTA CARNEIRO LEÃO e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10768.020324/89-60
Acórdão nº. : 106-10.608
Recurso nº. : 75.095
Recorrente : ABONO DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS
LTDA.

RELATÓRIO

Submetido o presente recurso a julgamento por esta Câmara em 05.10.93, foi decidida a conversão do mesmo em diligência, conforme relatório e voto que leio em sessão.

Retornando o processo a esta Câmara e sendo-me distribuído, submeti ao Presidente o despacho de fls. 101/102 expondo-lhe a necessidade de complementação da diligência proposta e, com a sua concordância, foi o processo encaminhado à DRF em São Paulo-SP para a referida complementação.

Reencaminhados os autos à Delegacia Especial de Instituições Financeiras, foi procedida a diligência solicitada, relatada no Termo de Conclusão de Diligência de fls. 164/165, que também leio em sessão.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10768.020324/89-60
Acórdão nº. : 106-10.608

V O T O

Conselheira ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS, Relatora

Inicialmente, é de se analisar a legitimidade da representação do signatário do recurso de fls. 76/78, objeto da diligência inicial determinada pela Resolução N° 106-0.671/93.

As afirmações exaradas pelo fiscal responsável pela diligência complementar no Termo de Conclusão de Diligência dão conta de que "a petição de fls. 76/78 foi assinada pelo Sr. Yochicazu Fujisawa, CPF 055.666.498-15, com funções de direção e gerência em um grupo empresarial do qual fez parte a empresa alvo desta diligência", sendo que o mesmo não dispunha de poderes para tal finalidade, tendo informado verbalmente que assinou a referida petição devido a uma vacatio na representação da empresa.

Todavia, os documentos juntados pelo próprio fiscal às fls. 108/163 dão conta de uma série de alterações contratuais da referida empresa: cessão de cotas, alteração do capital, transferência da sede social para São Paulo e nomeação de diretor. A última delas, datada de 23.08.90 (fls. 162/163), altera a cláusula Sexta do contrato anterior, passando a ter a seguinte redação: "A Sociedade será gerida pelo Gerente Yochicazu Fujisawa, com o título de Diretor, o qual a representará ativa e passivamente, em juízo ou fora dele, por expressa delegação das sócias-quotistas, podendo praticar os seguintes atos:". Adite-se que esta alteração contratual foi submetida à aprovação prévia do Banco Central do Brasil, no tocante à substituição do administrador responsável pela gerência da Sociedade, por meio da correspondência de fl. 161, cuja homologação consta do documento daquela autoridade, objeto do processo 7795986/90, com despacho datado de 10.09.90.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10768.020324/89-60
Acórdão nº. : 106-10.608

Assim, diversamente do que concluiu o fiscal responsável pelo Termo de Conclusão de Diligência, entendo que o Sr. Yochicazu Fujisawa tinha à época poderes para representar a empresa Abono – Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários Ltda.

Confirmada a legitimidade do signatário do recurso, e sendo o mesmo tempestivo, dele tomo conhecimento.

Passo, portanto, à análise do mérito.

Trata-se de imposto de renda retido na fonte sobre compras e vendas dos títulos públicos relacionados no Termo de Intimação de fl. 05, cujas cópias são juntadas às fls. 06/34, com fundamento legal nos artigos 574, 575, 576 e 578 do RIR/80, artigo 1º do Decreto-lei 2.027/83, item 1.3 da Portaria MF nº 154/83, artigo 2º do Decreto-lei 2.313/86 e Resolução CMN nº 1.242/86. Sobre a responsabilidade da pessoa jurídica que efetua o pagamento ou crédito dos ganhos em operações financeiras em relação à retenção do imposto, bem como da demonstração da efetividade dos ganhos e sua sujeição à retenção na fonte já se ocupou a decisão recorrida, no que deve ser confirmada em todos os seus termos.

Pretende o recorrente na fase recursal se esquivar da responsabilidade pelo crédito tributário, alegando a cessão da totalidade das cotas pelos antigos proprietários às empresas Raro Consultoria e Participações S/A e Cevekol S/A Indústria e Comércio de Produtos Químicos em 31.05.89 e a impetração de concordata preventiva da segunda adquirente em agosto de 1990. Aduz que, de acordo com a cláusula sexta da referida alteração contratual, o sócio Jaime Ghitinick assumiu toda a responsabilidade por todos os débitos da sociedade ocorridos durante sua gestão.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10768.020324/89-60
Acórdão nº. : 106-10.608

Trata-se de sucessão de empresa caracterizada pela transmissão de bens e direitos de uma pessoa a outra, que se sub-roga em seus direitos e obrigações. A responsabilidade pelos tributos relativos ao fundo, ou estabelecimento adquirido, devido até a data do ato está disciplinada no artigo 133 do CTN, determinando o inciso I, que a mesma é integral quando o alienante cessa a exploração da atividade, que é a hipótese dos autos. A jurisprudência, neste caso, é pacífica, valendo transcrever a seguinte ementa sobre a matéria:

"RESPONSABILIDADE DOS NOVOS SÓCIOS – Na forma do artigo 133, I, do CTN, os novos sócios respondem pelo tributo, não provado que o sócio se retirou da sociedade agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto, sendo inaplicável o artigo 135 do CTN. (STJ, 1ª T. – Rec. Esp. 29.769-6/SP)

A polêmica surge quanto à responsabilidade pelas multas fiscais, o que tem sido objeto de vasta discussão doutrinária.

Nesse passo, importa ressaltar que o auto de infração que constituiu o crédito tributário em questão foi lavrado anteriormente à cessão de quotas, ou seja, à sucessão da empresa.

Sobre o assunto, vale transcrever conclusão emitida por Zelmo Denari, em seu Curso de Direito Tributário, Ed. Forense, 2ª Ed., Rio de Janeiro, pag. 290:

***A dúvida que se apresenta, para angústia do intérprete, é a seguinte: os sucessores respondem pelas multas fiscais impostas a qualquer tempo aos respectivos antecessores, ou, tão-somente, por aquelas já aplicadas ao tempo da sucessão?**



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10768.020324/89-60
Acórdão nº. : 106-10.608

O ilustre financista, Rubens Gomes de Souza, em sua obra pioneira *Compêndio de legislação tributária*, a quanto sabemos, foi o primeiro que, no Brasil, esboçou a tese da eficácia do lançamento relativamente à transmissibilidade do débito fiscal. No seu entender, se a infração fiscal já estava *descoberta (sic)* ao tempo da sucessão, a multa aplicada se incorporaria, como um elemento passivo, ao patrimônio do contribuinte, podendo ser exigida do sucessor. Assinale-se que, na ocasião, o direito tributário ensaiava seus primeiros passos, e o autor não faz menção, especificamente, ao ato procedimental do lançamento.

Emprestamos nossa adesão a tal entendimento. Nosso Código Tributário, já vimos, admite, implicitamente, a responsabilidade dos sucessores pelas multas fiscais impostas aos antecessores. Mas, a transmissibilidade somente se opera relativamente às multas aplicadas ao contribuinte e incorporadas ao seu patrimônio por efeito do lançamento. Assim, se o lançamento fiscal for anterior à sucessão, a multa eventualmente cominada pode ser exigida do sucessor, quer se trate de sucessão comercial, imobiliária ou *causa mortis*. *A contrario sensu*, intransmissíveis aquelas apuradas através de lançamento posterior à sucessão."

Não deve ser acolhido, portanto, o apelo do recorrente sobre a exclusão da responsabilidade dos novos sócios, bem como a imputação da responsabilidade ao sócio que se retirou da sociedade, com base em cláusula de assunção de compromisso, visto que as convenções particulares relativas à responsabilidade pelo pagamento dos tributos não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes, *ex vi* do artigo 123 do CTN.

Por oportuno, lembro que, de acordo com o Termo de Conclusão de Diligência de fls. 164/165, conforme informações prestadas pelo Sr. Yochicazu Fujisawa, foi decretada a falência da empresa em 07.06.93, sendo síndico da massa falida o Sr. José Carlos Etrusco Vieira, CPF nº 520.254.978-49, com endereço à Av. Angélica, nº 2.632 – cjs. 121/123.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10768.020324/89-60
Acórdão nº. : 106-10.608

Nestes termos, voto no sentido de negar provimento ao recurso pelas razões acima expostas.

Sala das Sessões - DF, em 10 de dezembro de 1998


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS