

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 11080/014.566/95-36
RECURSO Nº. : 09.006
MATÉRIA : IRF - ANOS: 1989 a 1993
RECORRENTE : HOSPITAL IPIRANGA S/A
RECORRIDA : DRJ - PORTO ALEGRE - RS
SESSÃO DE : 14 DE ABRIL DE 1997
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.772

IRFONTE - RENDIMENTOS DO TRABALHO ASSALARIADO - A falta de recolhimento do tributo retido, sujeita o infrator, além das cominações penais cabíveis, ao recolhimento do que tiver retido, devidamente atualizado e acrescido da multa de ofício e dos juros de mora. **JUROS DE MORA - TRD** - Os juros serão cobrados à taxa de 1% (um por cento) ao mês ou fração, se a lei não dispuser em contrário (CTN, art. 161, parágrafo primeiro). Disposição em contrário viria a ser estabelecida pela Medida Provisória nº 298, de 29.07.91 (DOU de 30.07.91), a qual viria a ser convertida na Lei nº 8.218, de 29.08.91, publicada no DOU de 30, seguinte, a qual estabeleceu a taxa de juros no mesmo percentual da variação da TRD. Admissível, portanto, a exigência de juros de mora pela mesmas taxas da TRD a partir de 01 de agosto de 1991, vedada sua retroação a 04 de fevereiro de 1991.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HOSPITAL IPIRANGA S/A.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


MÁRIO ALBERTINO NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: **12 JUN 1997**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, HENRIQUE ORLANDO MARCONI, GENÉSIO DESCHAMPS, ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS, ROMEU BUENO DE CAMARGO e ADONIAS DOS REIS SANTIAGO.

PROCESSO Nº. : 11080/014.566/95-36
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.772
RECURSO Nº. : 09.006
RECORRENTE : HOSPITAL IPIRANGA S/A

RELATÓRIO

HOSPITAL IPIRANGA S/A, já qualificada, por seu representante (fls. 62), recorre da decisão da DRJ em Porto Alegre, de que foi cientificada em 17.04.96 (fls. 105), através de recurso protocolado em 15.05.96 (fls. 106).

2. Contra a contribuinte foi emitido *AUTO DE INFRAÇÃO* (fls. 47), na área do Imposto de Renda na Fonte (IRF), relativo aos períodos geradores de dez/89 a dez/94, por: *falta de recolhimento do IR - Fonte retido de assalariados*.

2A. Foram exigidos Multa de Ofício (50%, 80% e 100%, conforme o período de apuração) e Juros de Mora (a 1% e pela variação da TRD), conforme Demonstrativo de fls. 41 e sgs.;

2B. A ciência do lançamento foi dada em 13.12.95 (fls. 47).

3. Inconformada, apresenta *IMPUGNAÇÃO* (fls. 59 e sgs.), rebatendo o lançamento com os seguintes argumentos, que destaco, por refletirem a tese esposada pela impugnante:

a) que a exigência deveria ser dirigida contra os sócios anteriores, responsáveis, à época, por tais recolhimentos, juntando cópia do “Instrumento Particular de Venda e Compra de Ações e Outras Avenças” de fls. 63 e sgs., datado de 11.10.94;

b) que “está o Impugnante convencido de que uma boa parte do crédito tributário pretendido está ao abrigo da decadência tributária...”.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

3

PROCESSO Nº. : 11080/014.566/95-36
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.772

4. A *DECISÃO RECORRIDA* (fls. 97 e sgs.), mantém **integralmente** o feito, acatando os argumentos da Fiscalização, sendo de destacar os seguintes pontos que levaram a digna Autoridade “a quo” àquela conclusão:

a) citando o art. 133 do CTN, argumenta que o sucessor é responsável pelos tributos devidos pelo sucedido;

b) que, na verdade, nem sucessão houve, apenas substituição de sócios;

c) voltando a citar o CTN, transcreve o seu art. 123, que estabelece que não podem ser opostas à Fazenda Pública convenções particulares, podendo os novos sócios agir contra os anteriores, em ação regressiva, se assim entenderem;

d) que a decadência se opera 5 anos após o primeiro dia útil do ano seguinte àquele em que o tributo poderia ser exigido, conforme disposto no art. 173 do CTN. E, no caso de retenção na fonte, nem mesmo esse prazo existiria, citando Acórdãos deste Conselho. Cita, outrossim, o art. 72 da Lei nº 4.502, de 30.11.64, que define fraude.

5. Regularmente cientificado da decisão, o contribuinte dela recorre, conforme *RAZÕES DO RECURSO* (fls. 107 e sgs.), onde reitera os termos da Impugnação e desenvolve a argumentação relativa à decadência, afirmando que não se aplicaria o art. 173 do CTN, mas sim o art. 150, parágrafo 4º, tudo, conforme leitura que faço em Sessão.

6. Manifesta-se a douta PGFN, em Contra-razões, às fls. 45 e sgs., propondo a manutenção da decisão recorrida, por entender inexistirem razões que levem à sua reforma, conforme leitura que, também, faço em Sessão.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

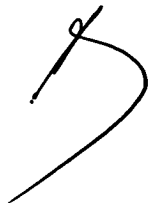
4

PROCESSO Nº. : 11080/014.566/95-36
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.772

V O T O

CONSELHEIRO MÁRIO ALBERTINO NUNES, RELATOR

1. O recurso é tempestivo, porquanto interposto no prazo estabelecido no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, e a parte está legalmente representada, preenchendo, assim, o requisito de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.
2. Como relatado, permanece a discussão, perante esta instância, relativamente:
 - à questão da responsabilidade ou determinação do sujeito passivo;
 - à questão da alegada decadência.
3. Verifica-se não haver qualquer oposição à exigência, em termos de mérito, limitando-se a defesa a levantar as preliminares citadas.
4. A ação fiscal é movida contra Hospital Ipiranga S/A, pessoa jurídica com capacidade ativa e passiva, totalmente dissociada da de seus acionistas, nos exatos termos do art. 20 do Código Civil Brasileiro: "*Art. 20 - As pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros*". Assim, não importa quem sejam ou tenham sido os acionistas da empresa. Não é contra eles que a ação fiscal é dirigida. Ao contrário da ação penal por apropriação indébita, que - acredito - a esta altura já deve ter sido iniciada. Mas a ação fiscal, essa é dirigida contra a pessoa jurídica, a qual permanece a mesma, independente da alteração de sua composição acionária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

5

PROCESSO Nº. : 11080/014.566/95-36
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.772

5. Entendo, portanto, ser legítimo o sujeito passivo apontado na ação fiscal.
6. Quanto à alegada decadência do direito de ação pela Fazenda Pública, não pode a mesma prosperar. O argumento, só trazido no recurso, de que, *in casu*, se aplicaria a regra do art. 150, parágrafo 4º do CTN, não pode ser considerado. O art. 150 do CTN trata do prazo que a Fazenda tem para homologar o lançamento, correspondente a *pagamento antecipado* que o contribuinte fizer, esclarecendo o parágrafo 4º que, se não houver qualquer manifestação do Fisco, no prazo de 5 (cinco) anos o *pagamento feito* considera-se homologado. Obviamente, que tal dispositivo só se aplica a situações em que tiver havido recolhimento do tributo, sendo a data de tal recolhimento o termo inicial do prazo de 5 anos. *In casu*, confessadamente, não houve qualquer recolhimento, sendo, portanto, inócua a argumentação apresentada.
7. A decadência, como bem descrito na decisão recorrida, é disciplinada pelo art. 173 do CTN, *verbis*:
- Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados:*
I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;
II - Omissis ."
8. No presente caso, o período de apuração mais antigo, abrangido pelo lançamento, corresponde a dez/89, cujo prazo legal de recolhimento é 10/01/90, prazo a partir do qual foram calculados os juros de mora (ver fls. 59). Ora, só a partir do vencimento poderia o Fisco exigir o pagamento, valendo dizer que só a partir de 10/01/90 poderia ser exercitado o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário. Nos termos do art. 173, inciso I, do CTN, acima transcrito, o termo inicial, para a contagem do período decadencial seria 01.01.91 (primeiro dia do exercício seguin-



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

6

PROCESSO Nº. : 11080/014.566/95-36
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.772

te àquele em que o crédito tributário poderia ser exigido). Como o prazo é de 5 (cinco) anos, só em 01.01.96 se extinguiria o direito à ação do Fisco. Como a ciência do lançamento foi dada em 13.12.95 (fls. 47), o mesmo não pode ser inquinado de decadente.

9. Rejeito, portanto, a preliminar de decadência.
10. E como a tanto se limitou a defesa, é de se manter a r. decisão recorrida, quanto à exigência do principal.
11. Tendo havido exigência de juros calculados com base na variação da TRD (fls. 41 e sgs.); tendo, ademais, o contribuinte pleiteado o cancelamento total da exigência, em consonância com a reiterada jurisprudência deste Conselho de Contribuintes, bem como a recomendação da douta Procuradoria da Fazenda Nacional expressa no Proc. nº 13052/000.206/91-50, que gerou o Recurso nº 103.714 passo a examinar tal aspecto do lançamento.
12. A exigência de juros, calculados com base na variação da TRD, tem sido objeto de análise por parte deste Colegiado, o qual, em inúmeros julgados, de que é exemplo o Acórdão CSRF nº 01-01.914/95, tem concluído pela improcedência de tal exigência, relativamente ao período anterior a 01 de agosto de 1991, por entenderem que a Medida Provisória nº 298, de 29.07.91 (DOU de 30.07.91), a qual viria a ser convertida na Lei nº 8.218, de 29.08.91, publicada no DOU de 30, seguinte, não poderia retroagir a 04 de fevereiro de 1991, pois feriria o princípio constitucional de irretroatividade da lei tributária, quando prejudicar o contribuinte. Estaria, portanto, o Fisco autorizado a cobrar os juros, calculados pela variação da TRD, apenas a partir de 01.08.91, como explicitado no acórdão referido.



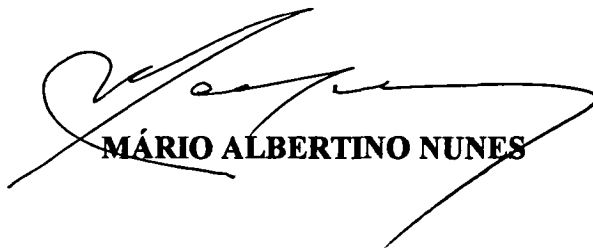
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

7

PROCESSO Nº. : 11080/014.566/95-36
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.772

13. Assim sendo, voto no sentido de que seja excluída a exigência de juros calculados com base na variação da TRD, relativamente a período anterior a 01 de agosto de 1991 - período em que a taxa aplicável era de 1% ao mês ou fração.
14. Por todo o exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e apresentado na forma da Lei, e, no mérito, dou-lhe provimento parcial, nos termos do item precedente.

Sala das Sessões - DF, em 15 de abril de 1997



MÁRIO ALBERTINO NUNES

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

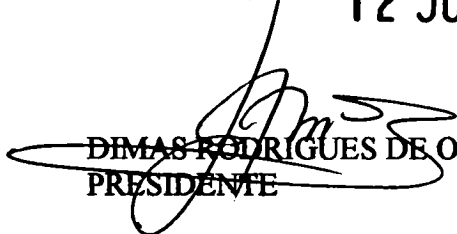
8

PROCESSO Nº. : 11080/014.566/95-36
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.772

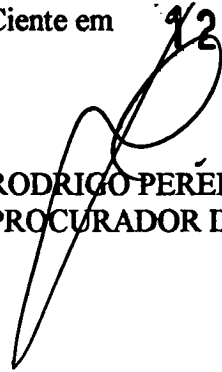
INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 40, do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 3º da Portaria Ministerial nº. 260, de 24/10/95 (D.O.U. de 30/10/95).

Brasília - DF, em **12 JUN 1997**


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE

Ciente em **12 JUN 1997**


RODRIGO PEREIRA DE MELLO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL