



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10530.001294/2005-75
Recurso nº 169.036 Voluntário
Acórdão nº **1803-00.815 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 23 de fevereiro de 2011
Matéria AI IRPJ E OUTROS
Recorrente WALTER UBIRANEY DOS SANTOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

PESSOA FÍSICA EQUIPARADA À PESSOA JURÍDICA.

Equipara-se à pessoa jurídica a pessoa física que, em nome individual, explora, habitual e profissionalmente, qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante venda a terceiros de bens ou serviços.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/2000, 28/02/2000, 31/03/2000, 30/04/2000, 31/05/2000

DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, inexistente a antecipação de pagamentos, conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (Art. 173, I do CTN). Neste caso, o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde ao primeiro dia do ano calendário seguinte à ocorrência do fato gerador. (Resp 973.733 STJ submetido à sistemática do art. 543-C do CPC)

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. PF EQUIPARADA À PJ.

A fim de evitar locupletamento ilícito da Fazenda Nacional, deve ser concedida a compensação de débitos tributários que afloraram na apuração da matéria tributável do lançamento de ofício, mormente se o contribuinte sequer admitia a nova situação jurídica criada pelo procedimento fiscal. A valoração dos débitos e créditos deve se dar na data da impugnação

tempestivamente apresentada, concedendo-se a redução regulamentar à multa de ofício em relação aos débitos parcial ou integralmente compensados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para assegurar o direito à compensação dos valores excedentes apurados no procedimento fiscal em virtude do imposto de renda retido na fonte, com os débitos dos demais tributos (CSLL, PIS e COFINS), valorando-se a compensação na data da impugnação e considerando-se a redução de 50% na multa de ofício aplicada aos débitos que forem parcial ou totalmente compensados. Vencido o Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes que fará declaração de voto.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira De Moraes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (Presidente), Benedicto Celso Benício Júnior, Sérgio Rodrigues Mendes, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Walter Adolfo Maresch e Marcelo Fonseca Vicentini.

Relatório

WALTER UBIRANEY DOS SANTOS, pessoa jurídica equiparada já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ SALVADOR (BA), interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ por bem retratar os fatos.

Trata o presente processo, dos autos de infração de fls. 297 a 343, lavrados em 02/06/2005, que pretendem a cobrança do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica — IRPJ, no valor de R\$ 664,44 (seiscentos e sessenta e quatro reais e quarenta e quatro centavos), da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL no valor de R\$ 12.999,11 (doze mil e novecentos e noventa e nove reais e onze centavos), da Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS no valor de R\$ 6.159,25 (seis mil e cento e cinquenta e nove reais e 010 vinte e cinco centavos) e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social — COFINS no valor de R\$ 28.427,65 (vinte e oito mil e quatrocentos e vinte e sete reais e sessenta e cinco centavos), todos relativos aos anos-calendário de 2000, 2001, 2002 e 2003, além da multa de ofício e dos juros de mora calculados até 31/05/2005.

De acordo com a descrição dos fatos do auto de infração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, o lançamento foi efetuado sob a seguinte alegação:

arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte notificado a apresentar os livros e documentos da sua escrituração, conforme Termo de Intimação em anexo, deixou de apresentá-lo — Receita Operacional Omitida (Atividade não imobiliária) Prestação de Serviços i em Geral — Omissão de receitas de prestação de serviços gerais (serviços advocatícios), conforme consta na descrição dos fatos.

Em decorrência dos mesmos pressupostos fáticos, foram lavrados os autos da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL (fls. 328 a 343), Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS (fls. 314 a 320) e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social — COFINS (fls. 321 a 327). O enquadramento legal está devidamente indicado nos respectivos autos de infração.

Em síntese, os fatos que ensejaram a lavratura dos autos de infração, estão descritos nas fls. 298 a 299, da seguinte forma:

a) durante fiscalização do Imposto de Renda da Pessoa Física do Sr. Walter Ubiraneý dos Santos constatou-se que o contribuinte possui um escritório de advocacia onde prestam serviço da

mesma natureza outros advogados, os senhores Marcelo Liberato de Matos, Ivan Cláudio de Almeida e Allison Demosthenes Lima de Souza;

b) "intimado a detalhar as atividades de cada profissional neste escritório e a relação jurídica entre os mesmos, o senhor Walter afirmou que esta seria uma relação contratual (prestação de serviços) que preveria sociedade nos honorários advocatícios. Entretanto, a realidade que emerge dos documentos apresentado é que cada um dos profissionais citados recebe remuneração fixa mensal, independentemente dos resultados (receitas menos despesas) alcançados pelo escritório".

c) "foi apresentada uma planilha ao senhor Walter Ubiraney para que este segregasse da receita do escritório a receita! relativa aos serviços prestados única e exclusivamente por ele, sem participação dos outros advogados. Mas o contribuinte afirma em sua resposta que todas as receitas são auferidas em seu nome, sendo que desta receita eram abatidas as despesas (incluindo os honorários dos outros advogados que, como já descrevi, trata-se de remuneração fixa) e que se apropriava da receita líquida resultante";

d) "pela análise da documentação apresentada e pelas informações prestadas pelo contribuinte como resposta às intimações, resta demonstrado com clareza que em face da legislação tributária o contribuinte se enquadra como empresa individual, equiparada à pessoa jurídica para fins de imposto de renda";

e) o contribuinte foi intimado a providenciar a inscrição de sua empresa no CNPJ. Como não atendeu à solicitação, foi inscrito de ofício, nos termos do artigo 17 da Instrução Normativa 200/2002. Na mesma intimação foi solicitado que apresentasse a escrituração contábil completa, com observância das leis comerciais, de acordo com a forma de tributação de pessoa jurídica adotada. Não sendo apresentada a escrituração no prazo determinado, restou como forma de tributação adequada o arbitramento do lucro".

Por fim esclarece a autoridade fiscal que "a receita auferida pelo escritório era, no período analisado, proveniente de contratos de prestação de serviços jurídicos a diversas prefeituras do interior do Estado da Bahia. Para apuração da receita bruta trimestral foram consultadas as Declarações do Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) apresentadas pelas prefeituras contratantes. As prefeituras de Wagner e Bonito não responderam as intimações, desta forma os valores de receita mensal foram obtidos na escrituração do livro caixa do contribuinte. Considerou-se que esta descrevia os rendimentos líquidos recebidos, já deduzidos do imposto de renda retido na fonte, pois não havia menção a este nos livros caixa '.

Cientificada da autuação em 07/06/2005, a interessada envia através de AR com recepção em 06/07/2005, 04 petições

vinculadas aos respectivos autos de infração, fls. 46 a 530, alegando em síntese o seguinte:

a) juntando jurisprudência do STJ alega que "o contestado lançamento formaliza exigência de créditos cujos fatos geradores ocorreram durante o exercício de 2000, quando já ultrapassados os cinco anos legalmente previstos. E se é assim, decaiu o direito do fisco de cobrar aqueles supostos débitos tributários. Isto porque, neste caso, tratando-se de tributo sujeito ao regime de lançamento por homologação, o termo inicial do prazo decadencial de 05 anos para o Fisco efetivo lançamento tributário é o dia da ocorrência do fato gerador, conforme art. 150, § 4º, do CTN";

b) "que o autuado laborou , durante todo desenrolar de sua atividade, em manifesta boa fé, recolhendo integralmente os tributos que entendia devidos, não procurando, em momento algum, lesar o fisco federal. Por todas essas razões, resta patente a boa-fé do contribuinte, que jamais pretendeu prejudicar o Fisco Federal, mas que foi surpreendido com a imposição de uma grave sanção pecuniária, decorrente —repise-se — de meras questões interpretativas acerca da extensa e dúbia legislação tributária nacional";

c) "a situação em análise melhor se adequa à hipótese e partilhamento de clientes, onde profissionais liberais se aglomeram sem vínculo hierárquico entre eles para otimizar sua atividade, reduzindo custos operacionais";

d) "se houve falha, foi erro na escrituração, que deveria ter sido feita individualmente por cada profissional e não apenas pelo autuado. Mas esse equívoco é meramente formal, burocrático instrumental, ou, na linguagem clássica do direito tributário simples obrigação acessória. E, como tal, enseja a aplicação de multa formal, e não cobrança do principal, especialmente quando todo o tributo devido pela pessoa física foi recolhido";

e) "que em todos os trimestres analisados pelo Auditor Fiscal, o recolhimento do IRPF foi superior ao que seria devido de IRPJ, mesmo com aplicação da multa de 75%, excetuando apenas o primeiro trimestre avaliado (janeiro, fevereiro e março de 2000)";

Alega ainda que o "Auditor autuante simplesmente desprezou o excedente, o valor a maior pago pelo contribuinte, não o considerando na compensação do próprio IRPJ cobrado (os R\$ 644,00 já mencionados), nem dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal que também foram lançados reflexamente (COFINS, PIS, CSLL). Vale dizer, o Auditor só operou a compensação dentro do mesmo trimestre e o saldo credor em favor do contribuinte, que poderia ter sido compensado com outros tributos devidos foi simplesmente descartado";

g) "que o direito à compensação do tributo pago a maior está plenamente consagrado na Instrução Normativa nº 460, de 18 de

outubro de 2004, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo ou contribuição administrados pela Secretaria da Receita Federal. Segundo a citada Instrução Normativa, o sujeito passivo que apurar crédito (...) poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela SRF (art. 26)";

h) requer o autuado que seja efetuada uma revisão fiscal, a fim de que sejam refeitos os cálculos, dessa vez, aproveitando-se integralmente os créditos em favor do autuado, compensando-os com os valores eventualmente devidos a título de PIS, COFINS, CSLL e, inclusive, IRPJ, se quanto a este último for mantida a cobrança";

A DRJ SALVADOR (BA), através do acórdão 15-17.027, de 24 de setembro de 2008 (fls. 533/541), julgou procedente em parte o lançamento, ementando assim a decisão:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

INFRAÇÕES FISCAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A responsabilidade por infrações à legislação tributária é objetiva e independe da intenção do agente ou do responsável, da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

IRPJ. CSLL. PIS. COFINS. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. PRAZO DECADENCIAL.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito Tributário, relativamente ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, na ausência de pagamentos, vincula-se à regra do art. 173, inc. I do CTN, segundo a qual a contagem do prazo decadencial inicia-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

IRPJ. CSLL. PIS. COFINS. EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO. PRAZO DECADENCIAL.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito Tributário, relativamente ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, havendo pagamento a homologar, vincula-se à regra do art. 150, § 4º do CTN, segundo a qual a contagem do prazo decadencial inicia-se a partir da ocorrência do fato gerador.

Assunto: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

PEDIDO DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA. REQUISITOS.

Indeferem-se os pedidos de perícia e diligência quando feitos de forma genérica, em desacordo com os requisitos da legislação pertinente ou quando forem prescindíveis para o deslinde da questão.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

A compensação de pagamentos indevidos ou a maior depende de prévio requerimento do contribuinte, inexistindo previsão legal para compensação de ofício nos lançamentos.

Contribuição para o PIS / Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL / Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS

LANÇAMENTOS. MESMOS PRESSUPOSTOS FÁTICOS. IRPJ. DECORRÊNCIA.

Em se tratando de lançamentos decorrentes dos mesmos pressupostos fáticos que serviram de base para o lançamento do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica, em razão da relação de causa e efeito, no que couber, devem ser estendidas as conclusões advindas da apreciação daquele lançamento aos relativos à Contribuição para o PIS, à, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e à, COFINS.

Lançamento Procedente em Parte

Ciente da decisão em 15/10/2008, conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 542), apresentou o recurso voluntário em 13/11/2008 - fls. 543/558, onde reitera os argumentos da inicial de decadência dos fatos geradores anteriores a 07/06/2000, erro na equiparação à pessoa jurídica e compensação do remanescente dos créditos do IR Retido na Fonte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de auto de infração IRPJ e seus reflexos (CSLL, PIS e COFINS), relativos aos fatos geradores dos anos calendários 2000, 2001, 2002 e 2003, em virtude de equiparação de pessoa física à pessoa jurídica, com o conseqüente arbitramento do lucro destes períodos.

A recorrente alega em síntese:

a) A decadência em relação aos fatos geradores anteriores a 07/06/2000 (fatos geradores anteriores aos último cinco anos da data da ciência do lançamento de ofício) com base no art. 150, § 4º do CTN;

b) O equívoco na equiparação da pessoa física à jurídica, pois exerce a atividade de advocacia em parceria com os demais advogados, não havendo qualquer subordinação entre os mesmos;

c) A compensação do saldo do IR Retido na Fonte remanescente, decorrente das retenções dos clientes (Prefeituras Municipais) por ocasião do pagamento dos honorários advocatícios.

Assiste parcial razão à interessada.

Inicialmente, com relação à decadência sedimentou-se no âmbito deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais o entendimento de que se tratando de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o *dies a quo* para contagem dos cinco anos inicia-se a partir do fato gerador, forte nas disposições do art. 150 § 1º do Código Tributário Nacional.

No entanto, em virtude da alteração regimental havida com a introdução do art. 62-A no Regimento Interno do CARF, devem os conselheiros reproduzir o entendimento manifestado pelo STF e STJ em decisões definitivas de mérito, proferidas na sistemática dos artigos 543-B e 543-C do CPC.

Ante o exposto, constata-se que o Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no Acórdão 973.733, na sistemática do Art. 543-C do Código de Processo Civil, assim ementou a decisão quanto à decadência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO.

DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL.

ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).(grifamos)

Considerando tratar-se de tributos sujeitos ao lançamento por homologação mas que não houve recolhimento antecipado, aplica-se então a regra contida no art. 173, I do Código Tributário Nacional.

Não obstante a dúbia redação do julgado judicial paradigma, mantendo-se coerência com a doutrina e jurisprudência administrativa, deve-se considerar como "primeiro

dia do exercício seguinte” o primeiro dia do ano calendário seguinte à ocorrência do fato gerador o que no caso dos fatos geradores do ano calendário 2000 corresponde ao dia **01/01/2001**.

Considerando que a lavratura dos autos de infração ocorreu em 07/06/2005 (fl. 344), e que não houve pagamento antecipado de CSLL, PIS ou COFINS, não pode ser acolhida a alegação de decadência em relação a estes tributos.

No tocante ao mérito não assiste razão ao interessado.

Com efeito, embora tenha apresentado contratos e aditivos mantidos com os demais profissionais (advogados) onde se afirma a inexistência de subordinação ou hierarquia entre os supostos “sócios”, constata-se claramente que os contratos evidenciam o pagamento de remuneração fixa mensal, independentemente dos resultados efetivamente apurados.

Assim, não tem razão ao afirmar que apenas houve erro no preenchimento dos livros caixa, pois os mesmos apenas reproduzem os termos dos contratos e aditivos apresentados.

Outrossim, os contratos mantidos com as Prefeituras Municipais e que foram parcialmente anexados pela autoridade fiscal (fls. 268/271), evidenciam que o contrato e responsabilidade técnica perante os órgãos públicos contratantes foi efetuado exclusivamente em nome do Sr. WALTER UBIRANEY DOS SANTOS.

Não há qualquer menção dos demais profissionais (Marcelo Liberato de Mattos, Ivan Cláudio de Almeida e Alisson Demóstenes Lima de Souza), prevendo-se apenas o concurso de outros profissionais sob a supervisão de Walter Ubirane dos Santos.

Também em várias cláusulas sempre é feita a referência “a seu escritório de advocacia”, demonstrando que toda a responsabilidade pelos serviços é atribuída exclusivamente ao contratante.

Desta forma, entendo ter sido bem aplicada a regra contida no art. 150 do Decreto 3.000/99 (RIR/99), não se lhe aplicando a ressalva contida no § 2º, que dispõe:

EMPRESAS INDIVIDUAIS

Seção I

Caracterização

Art.150. As empresas individuais, para os efeitos do imposto de renda, são equiparadas às pessoas Jurídicas (Decreto-Lei nº 1.706, de 23 de outubro de 1979, art. 2º).

§ 1º são empresas individuais:

I-as firmas individuais (Lei nº 4.506, de 1964, art. 41, § 1º alínea “a”);

II-as pessoas físicas que, em nome individual, explorem, habitual e profissionalmente, qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante

venda a terceiros de bens ou serviços (Lei nº 4.506, de 1964, art 41, §12, alínea "b");

III-as pessoas físicas que promoverem a incorporação de prédios em condomínio ou loteamento de terrenos, nos termos da Seção II deste Capítulo (Decreto-Lei nº 2 1.381, de 23 de dezembro de 1974, arts. 12 e 32, inciso III, e Decreto-Lei nº 2 1.510, de 27 de dezembro de 1976, art.10, inciso I).

§ 2º O disposto no inciso II do parágrafo anterior não se aplica às pessoas físicas que, individualmente, exerçam as profissões ou explorem as atividades de:

I-médico, engenheiro, advogado, dentista, veterinário, professor, economista, contador, jornalista, pintor, escritor, escultor e de outras que lhes possam ser assemelhadas (Decreto-Lei nº 2 5.844, de 1943, art 65 alínea "a", e Lei nº 4.480, de 14 de novembro de 1964, art. 39).

Resta mais que claro que o recorrente atraiu para si todos os riscos e encargos do desempenho da atividade de advocacia, utilizando o concurso de outros profissionais advogados que eram remunerados de forma fixa, sem qualquer evidência de que se tratavam de profissionais – sócios ou qualquer outra forma de associação, dividindo os riscos e ganhos da atividade.

O próprio recorrente reconhece sua situação irregular ao anunciar em resposta a uma das intimações de que estaria providenciando o registro de uma sociedade de advogados perante a OAB, mas que a mesma ainda não havia sido deferida aguardando diligências e providências quanto ao nome.

Assim, enquanto não definida juridicamente a real situação dos demais profissionais que como visto não assumem qualquer responsabilidade diretamente com os clientes contratantes e percebem parcela fixa a título de remuneração, não há como acolher os argumentos do recorrente.

Desta forma, irretocável a manutenção da equiparação à pessoa jurídica pois o recorrente “vendia” por assim dizer os serviços dos demais advogados embora tenha assumido pessoalmente toda a responsabilidade dos serviços perante os clientes.

Por último, com relação à compensação do excesso de imposto de renda retido na fonte com as demais exações de CSLL, PIS e COFINS, entendo que assiste parcialmente razão ao recorrente.

Com efeito, conforme se depreende das planilhas e anexos dos autos de infração, a autoridade fiscal, compensou acertadamente o imposto de renda retido na fonte pelas fontes pagadoras (Prefeituras Municipais), com a matéria tributável apurada à título de imposto de renda pessoa jurídica.

No entanto, conforme se observa dos demonstrativos anexos ao auto de infração IRPJ (fls. 309/312), mesmo após a compensação com o imposto de renda devido em cada trimestre, aflorou considerável parcela a restituir e que não foi objeto de compensação.

Se é certo que como regra deve o contribuinte solicitar a repetição ou compensação do indébito tributário, pleiteando o crédito perante a Administração Tributária mediante a apresentação de Pedido e/ou Declaração de Restituição/Compensação, trata-se neste caso de situação peculiar e especialíssima e que também deve merecer tratamento diferenciado.

Como o contribuinte foi equiparado à pessoa jurídica pela própria Administração Tributária sendo-lhe imposto um CNPJ e realizado o lançamento de ofício dos tributos correspondentes, deve observar os princípios constitucionais de razoabilidade e moralidade que devem nortear o agir da Administração Pública acolhendo-se o pleito do recorrente neste sentido.

Não deve no entanto, se processar a compensação na forma pleiteada pela recorrente de simples compensação de imposto com imposto e posterior aplicação das penalidades e acréscimos legais, pois trata-se de tributos de origem e espécies diferentes, não havendo ao meu ver obrigação de compensação automática por parte da autoridade fiscal que realizou o lançamento de ofício.

Além do mais, há débitos anteriores e posteriores aos créditos decorrentes do excesso de imposto de renda retido na fonte que deve ser apurado trimestralmente enquanto os débitos tem apuração mensal (PIS e COFINS) e trimestral (CSLL).

Destarte, considerando que o pedido de compensação se processou após o regular lançamento de ofício e no bojo do processo administrativo fiscal durante a impugnação, deve a compensação se processar considerando a imputação dos débitos e créditos apurados, com a multa de ofício reduzida em 50%, acrescentando-se a taxa SELIC à título de juros de mora tanto para os créditos como para os débitos, valorando-se a compensação na data do protocolo da impugnação.

Desta forma, resta assegurado o direito ao recorrente em ver compensados os indébitos decorrentes do IR Retido na Fonte, pois já restariam decaídos caso fosse pleiteá-los após o término do processo administrativo fiscal, ficando, igualmente, assegurados de forma isonômica os haveres da Fazenda Nacional apurados em virtude do procedimento de ofício ao qual deu causa o próprio contribuinte ao não reconhecer sua real situação jurídico-fiscal perante a Administração Tributária.

Ante o exposto, voto para dar parcial provimento ao recurso, para assegurar o direito à compensação aos valores excedentes apurados no procedimento fiscal em virtude do imposto de renda retido na fonte, com os débitos dos demais tributos (CSLL, PIS e COFINS), valorando-se a compensação na data da impugnação e considerando-se a redução de 50% na multa de ofício aplicada aos débitos que forem parcial ou totalmente compensados.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator

Declaração de Voto

Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes

Conforme se observa do Relatório deste acórdão, boa parte da receita bruta trimestral apurada pela fiscalização adveio de **Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte (Dirfs)**, apresentadas pelas prefeituras contratantes da Recorrente.

Ora, se assim é, deveria a fiscalização, também, ter aproveitado integralmente, por ocasião do lançamento procedido, os valores de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), constantes das mesmas declarações, inclusive para efeito de apuração da CSLL, do Pis e da Cofins devidos.

Procedimento diverso implica, a meu ver, considerar apenas o que é favorável à Fazenda, e rejeitar o que é benéfico ao sujeito passivo, procedendo-se à divisão da prova, o que, a toda evidência, não é possível.

No caso, não se trata de atender a um pedido de compensação efetuado pela Recorrente em sua impugnação, mas de se apurar, de forma correta, o *quantum* efetivamente devido e a ser dele exigido, seja a que título for.

Assim, dirijo do ilustre relator quanto ao fato de que a compensação do IRRF a ser procedida com os débitos dos demais tributos não deva ter qualquer exigência de multa de ofício, nem ser valorada na data da impugnação, senão ser acompanhada apenas da multa e dos juros de mora, e tomar como base a data de cada um dos débitos a serem compensados.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes