

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

Processo nº 10768.000747/2002-10
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2201-000.088 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 18 de setembro de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente JOSE FRANCISCO GOUVEA VIEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

MARIA HELENA COTTA CARDOZO – Presidente

(assinado digitalmente)

RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANÇA – Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rayana Alves de Oliveira França, Eduardo Tadeu Farah, Rodrigo Santos Masset Lacombe, Gustavo Lian Haddad e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente).

RELATÓRIO

O presente processo versa sobre pedido de compensação de crédito do recorrente, pessoa física, com débito de pessoa jurídica da qual é sócio, Escritório de Advocacia Gouvêa Vieira.

Para sintetizar a lide, transcrevo o relatório de primeira instância por bem traduzir o pedido de compensação, as razões de indeferimento e a manifestação de inconformidade apresentada:

Trata o presente processo de Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros formulado por José Francisco Gouvêa Vieira, CPF 011.531.107-68, onde requer que o crédito tributário no valor de R\$ 3.121,96, seja compensado com débitos vincendos devidos pelo Escritório de Advocacia Gouvea Vieira, CNPJ nº

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 12/11/2012 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANCA, Assinado digitalmente em 12/11/2012 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANCA, Assinado digitalmente em 14/11/2012 por MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Impresso em 21/11/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

33.369.646/0001-08, conforme discriminado no formulário de fl. 01, protocolizado em 08/01/2002.

Às fls. 37 consta que o presente processo foi desapensado do de nº 10768.006374/99-70. Às fls. 38 consta despacho para que o interessado fosse intimado a apresentar o pedido de acordo com a IN SRF nº 21/97, acompanhado de demonstrativo de cálculos e fundamentação legal. Já às fls. 41/46, o interessado presta esclarecimentos a respeito do crédito, em 09/08/2001, informando que o débito a ser compensado é de R\$ 5.659,80 e que em 05/02/99 formulou o pedido junto com os demais sócios do Escritório de Advocacia Gouveia Vieira.

A DIORT da DERAT/RJ proferiu Parecer e Despacho Decisório (fls. 58/60), indeferindo o pleito por falta de comprovação documental e principalmente, de previsão legal, com base, em síntese, na seguinte apreciação:

- segundo o interessado, na qualidade de sócio do escritório de advocacia teria direito ao crédito não utilizado pela pessoa jurídica do IRRF sobre rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa, com fundamento no art. 76 da Lei 8981/95, §1º c/c art. 1º, 2º e §§1º, 2º e 3º do Decreto-lei 2397/87;

- os dispositivos citados autorizavam o escritório a compensar o imposto retido por ocasião do pagamento dos rendimentos aos sócios beneficiários com aquele incidente sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa;

- o Recorrente argumentou que o escritório — sociedade civil - não exerceu essa faculdade, porém tal não foi demonstrado por documentação;

- mesmo que ficasse demonstrada a efetiva aplicação financeira em renda fixa e respectiva retenção na fonte e o não exercício do direito de compensação, o pedido não poderia prosperar, de plano, pois as pessoas físicas dos sócios e jurídica da sociedade não se confundem, são juridicamente distintas;

- o art. 76, § 1º da Lei 8981/95 aponta o sujeito de direito da faculdade prevista a sociedade civil e não os seus sócios;

- inexistente previsão legal para reconhecer em nome dos sócios direito à compensação, o qual a pessoa jurídica seria a titular e deixou de exercê-lo no momento oportuno;

- caso se aceitasse a tese de que as pessoas físicas tivessem suportado o ônus do IRRF sobre os rendimentos de aplicações financeiras ao invés da sociedade, ele seria definitivo, não sujeito a compensação ou restituição, conforme inciso II do art. 76 da Lei nº 8981/95.

Inconformado com o indeferimento do pedido, o interessado apresentou manifestação de inconformidade em 13/05/2008, fls. 66/80, com os anexos de fls. 82 e 84, contra o Despacho Decisório, na qual fundamenta sua defesa com os argumentos a seguir descritos:

- os pedidos formulados pelas pessoas físicas sócias do escritório de advocacia Gouveia Vieira fundamentaram seu crédito no §1º do art. 76 da Lei nº 8981/95, tendo em vista a retenção da fonte do IRRF sobre rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável auferidos pela sociedade civil de prestação de serviços, não está sujeita ao IRPJ nos termos do art. 10 do Decreto-Lei nº 2397/87;

- o pedido inicial protocolizado sob nº 10768.006374/99-70 foi desmembrado para a formação de processos individualizados, sem que tenham sido trasladados para

os novos autos os documentos que comprovam a retenção na fonte do IR sobre aplicações financeiras que deram origem ao crédito, anexados ao processo originário, que foi encaminhado posteriormente para arquivamento;

- preliminarmente, o pedido de compensação encontra-se homologado tacitamente desde 16/04/2004, pelo decurso do prazo de 5 (cinco) anos da data de sua apresentação, ocorrida em 16/04/1999, nos termos do art. 74, §§2º, 4º e 5º da Lei 9.430/96, redação das Leis 10637/2002 e 10.833/2003, sendo nulo o Despacho Decisório uma vez que somente foi cientificado em 08/05/2008;

- o regime de compensação previsto nos §§2º a 11 do art. 74 da Lei 9430/96 se aplica à compensação com débito de terceiro porque o pedido foi formalizado em 16/04/1999 sob a égide do art. 15 da IN SRF 21/97, muito antes da vedação à compensação com débito de terceiro estabelecida na IN SRF nº 41/2000;

- a homologação ocorreu antes do advento da Lei 11051/2004, que deu nova redação ao §12 e incluiu o §13, passando a considerar não declaradas as compensações em que o crédito seja de terceiros;

- o *status* de não declaradas aplica-se apenas às DCOMP apresentadas após a publicação da MP 219/2004 (DOU de 01/10/2004) ou quando muito aos pedidos apresentados após a entrada em vigor da IN SRF nº 41/2000, considerando que a Lei previu o reconhecimento dos pedidos *desde o protocolo* e quando empregou a expressão "*será* considerada não declarada";

- esse parece ser o entendimento do parecerista ao ressaltar o direito a interposição de manifestação de inconformidade perante a DRJ/RJ, conforme art. 48 da IN SRF 600/2005;

- cita acórdão do Conselho de Contribuintes reconhecendo a suspensão da exigibilidade de débitos objeto de compensação com créditos de terceiros;

- quanto ao mérito, conforme art. 10 ,2º, §3º do Decreto-Lei nº 2397/87, a sociedade civil de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada não era contribuinte do IRPJ, recaindo a tributação sobre as pessoas físicas de seus sócios;

- o IRRF das aplicações financeiras no ano de 1995 do Escritório de Advocacia, cuja documentação se encontra nos autos do Processo 10768.006374/99-70 poderia ser compensado com o IRRF que a sociedade reteve e recolheu em nome de seus sócios quando da distribuição automática dos lucros ao final do ano-calendário, nos termos do art. 76 da Lei 8981/95, §1º;

- não tendo efetuado a compensação do crédito reconhecido por lei, os sócios pagaram IRRF tanto no momento em que foram auferidos os rendimentos financeiros quanto no momento da distribuição do lucro(que incluiu as receitas financeiras já tributadas), sendo descabido cogitar tratar-se de rendimento sujeito à tributação definitiva, conforme art. 17,§1º da IN SRF nº 43/95;

- demonstrado o total de IRRF pelas instituições financeiras no ano-calendário de 1995 e a participação do sócio no resultado da sociedade, resta comprovado o direito creditório;

- se correta a premissa de que o direito creditório pertence à sociedade civil, deveria a autoridade reconhecer "ex-officio" o direito em favor dela, diante do requerimento conjunto, em respeito aos princípios da finalidade, moralidade, eficiência,

razoabilidade e proporcionalidade do art. 37 da CF e art. 2º da Lei 9784/99, bem como art. 1º da Lei 4155/62, vigente à época, que previa a restituição "ex-officio".

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ ao apreciar as razões da contribuinte, indeferiu a solicitação de compensação, nos termos da ementa a seguir:

COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO CREDITÓRIO. Não há previsão legal de compensação de possível crédito da Pessoa Jurídica, solicitada diretamente pela pessoa física, na qualidade de sócio, com débitos da Pessoa Jurídica.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. Impossibilidade. As disposições do caput do artigo 74 da Lei 9.430/1996, condicionam a interpretação de seu parágrafo 11, razão pela qual somente poderá falar-se em suspensão da exigibilidade do crédito tributário a ser compensado na existência do crédito.

Solicitação Indeferida Ao tomar ciência dessa decisão em 17/04/2009, ("AR" fls. 170) e, com ela não se conformando, o contribuinte interpôs, na data de 30/04/2009, o Recurso Voluntário de fls. 105/123, reiterando todos os seus argumentos.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Rayana Alves de Oliveira França - Relatora

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Conforme se observa do relatório acima, o presente processo é desmembrando do Processo nº 10768.006374/99-70, em nome do Escritório de Advocacia Gouvêa Vieira, no qual o contribuinte alega, entre outros argumentos, contém os documentos que comprovam a retenção na fonte do IR sobre aplicações financeiras que deram origem ao crédito ora discutido.

De fato, constam dos autos apenas dois pedidos posteriores, já em nome do Recorrente, pleiteando a compensação, após ter sido intimado pela Receita Federal para retificar o pedido com base na IN 21/97.

Assim, para melhor deslinde da questão, é imprescindível a análise do pedido original, feito em nome da pessoa jurídica, bem como, dos demais documentos que integram aquele processo.

Por todo o exposto, voto por converter o julgamento em diligência para determinar à autoridade fiscal que traga aos autos cópia integral do Processo Administrativo nº 10768.006374/99-70. Caso o mesmo não esteja mais arquivado, devido ao lapso temporal, que seja solicitada a cópia ao interessado, ora recorrente.

(assinado digitalmente)

Rayana Alves de Oliveira França

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/09/2001

Autenticado digitalmente em 12/11/2012 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANCA, Assinado digitalmente em 12/11/2012 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANCA, Assinado digitalmente em 14/11/2012 por MARIA HELEN A COTTA CARDOZO

Impresso em 21/11/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA