



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.721204/2012-63
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9202-008.619 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 19 de fevereiro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PAULO ROBERTO DIAS SARDENBERG

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2009

SIMULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO DE RECEITA TRIBUTADA NA PESSOA JURÍDICA PARA RENDIMENTOS DE PESSOA FÍSICA. APROVEITAMENTO DOS TRIBUTOS PAGOS NA PESSOA JURÍDICA.

A compensação dos tributos já pagos sobre os rendimentos lançados, ainda que pela pessoa jurídica, constitui consequência direta do próprio lançamento, e pode ser determinada de ofício pela autoridade julgadora, se não tiver sido implementada pela Fiscalização.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho (Relator), Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, João Victor Ribeiro Aldinucci e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 183/192), referente ao Imposto de Renda Pessoa Física do exercício 2009, ano-calendário 2008, decorrente de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, dissimulados sob a forma de distribuição de lucros de sociedade em conta de participação.

Em sessão plenária de 17/08/2016, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão n.º 2201-003.229 (fls. 712/746), assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2009

EXISTÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

Instaurado o contencioso administrativo, por meio da impugnação protocolizada, o contribuinte obteve a possibilidade de apresentar argumentos e provas de fato e de direito capazes de afastar a exigência fiscal, em atendimento ao contraditório e à ampla defesa, não havendo que se falar em nulidade.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL NULIDADE. DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA. INOCORRÊNCIA.

O erro ou a deficiência no enquadramento legal da infração cometida não acarreta a nulidade do auto de infração, quando restar comprovada a não ocorrência da preterição do direito de defesa, dada a descrição dos fatos contida no auto de infração e a impugnação apresentada pelo Contribuinte contra as imputações que a ele foram feitas.

SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. SERVIÇOS DIRETOS E PESSOAIS A TERCEIROS. INCOMPATIBILIDADE COM O INSTITUTO. SIMULAÇÃO.

A simulação existe quando a vontade declarada no negócio jurídico não se coaduna com a realidade do negócio firmado. O fato gerador decorre da identificação da realidade e dos efeitos dos fatos efetivamente ocorridos, e não de vontades formalmente declaradas pelas partes contratantes.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. SIMULAÇÃO. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE.

A prática da simulação com o propósito de dissimular, no todo ou em parte, a ocorrência do fato gerador do imposto, caracteriza a hipótese de qualificação da multa de ofício, nos termos do art. 44, II, da Lei n.º 9.430, de 1996.

RECLASSIFICAÇÃO DE RECEITA TRIBUTADA NA PESSOA JURÍDICA PARA RENDIMENTOS DE PESSOA FÍSICA. COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS PAGOS NA PESSOA JURÍDICA.

Devem ser compensados na apuração de crédito tributário os valores arrecadados sob o código de tributos exigidos da pessoa jurídica, cuja receita foi desclassificada e convertida em rendimentos de pessoa física, base de cálculo do lançamento de ofício.

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial para compensar os tributos e contribuições pagos, estritamente relativos aos rendimentos reclassificados, pela empresa ZMM Empreendimentos e Participações Ltda.

Os autos foram encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional em 09/09/2016 (fl. 747), sendo que, em 15/09/2016 (fl. 759), foi interposto o Recurso Especial de fls. 748/758 no intuito de rediscutir a matéria “**dedução, no Imposto de Renda Pessoa Física apurado, do valor pago pela Pessoa Jurídica**”.

Como paradigma foi apresentado o Acórdão n.º 104-21.954, de 18/10/2006, cuja ementa se transcreve a seguir:

CESSÃO DO DIREITO AO USO DA IMAGEM - CONTRATO DE TRABALHO DE NATUREZA PERSONALÍSSIMA - IMPOSSIBILIDADE DE SEREM PROCEDIDAS POR OUTRA PESSOA, JURÍDICA OU FÍSICA - PRESTAÇÃO INDIVIDUAL DE SERVIÇOS - JOGADOR DE FUTEBOL - SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA - São tributáveis os rendimentos do trabalho ou de prestação individual de serviços, com ou sem vínculo empregatício, independentemente a tributação da denominação dos rendimentos, da condição jurídica da fonte e da forma de percepção das rendas, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes. Desta forma, o jogador de futebol, cujos serviços são prestados de forma pessoal, terá seus rendimentos tributados na pessoa física incluídos aí os rendimentos originados no direito de arena/cessão do direito ao uso da imagem, sendo irrelevante a existência de registro de pessoa jurídica para tratar dos seus interesses.

APLICAÇÃO DE LEI SUPERVENIENTE AO FATO GERADOR - AUSÊNCIA DE CARÁTER INTERPRETATIVO - Inaplicável o art. 129 da Lei n.º. 11.196, de 2005, a fatos geradores pretéritos, uma vez que dito dispositivo legal não possui natureza interpretativa, mas sim instituiu um novo regime de tributação.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO DA MULTA - Cabível a exigência da multa qualificada prevista no art. 44, inciso II, da Lei n.º. 9.430, de 1996, quando o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73, da Lei n.º 4.502, de 1964. A realização de operações envolvendo empresas com o propósito de dissimular o recebimento de remuneração por serviços prestados por pessoa física, caracteriza a simulação e, conseqüentemente, o evidente intuito de fraude, ensejando a exasperação da penalidade.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - CARÁTER CONFISCATÓRIO - INOCORRÊNCIA - A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto dá causa a lançamento de ofício, para exigi-lo com acréscimos e penalidades legais. Desta forma, é perfeitamente válida a aplicação da penalidade prevista no art. 44, II, da Lei n.º. 9.430, de 1996, quando restar caracterizado o evidente intuito de fraude, sendo inaplicável às penalidades pecuniárias de caráter punitivo o princípio de vedação ao confisco. INCONSTITUCIONALIDADE - O Primeiro Conselho de Contribuintes não é

competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC n.º. 2).

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS MORATÓRIOS - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC n.º. 4).

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Com o fito de demonstrar a divergência, reproduz os seguinte trecho do voto condutor da decisão trazida a cotejo:

O recorrente pleiteia, caso for mantida a autuação na pessoa física, a compensação dos tributos e contribuições pagos pela empresa. Improcedente o pedido, porque o valor tributado foi aquele efetivamente recebido sob a rubrica de lucros distribuídos e não de receita da empresa. Depois, porque a acusação é de que os pagamentos feitos pela GOL - Consultoria foram apenas uma forma simulada de o Contratante, por intermédio de uma interposta pessoa, remunerar o ora recorrente pelos serviços prestados.

Ora, a pessoa física, em seu nome, não pode pleitear os impostos apurados, lançados e recolhidos, mesmo que indevidamente, pela pessoa jurídica, a única entidade competente para pleitear a restituição deste indébito é a própria pessoa jurídica, na formada legislação e por meio de seus representantes, falando em nome da pessoa jurídica, uma vez que não teve receita auferida.

Ao Recurso Especial da Fazenda Nacional foi dado seguimento, conforme despacho datado de 23/9/2018 (fls. 760/764).

Aduz a Fazenda Nacional que, no que se refere à possibilidade de compensação proporcional dos tributos recolhidos na Pessoa Jurídica oriundos de valores cujo fato gerador foi transferido para a pessoa física, a decisão recorrida não pode prevalecer, pois não há que se confundir a pessoa jurídica com a pessoa física, uma vez que se tratam de pessoas dotadas de personalidades distintas, com patrimônio e responsabilidades apartadas que não podem se confundir a não ser nos casos em que a legislação assim o permitir.

De acordo com o apelo recursal, a desconsideração da personalidade jurídica levantada pelo contribuinte nos autos não tem aplicação no presente caso, uma vez que o que se verificou foi uma verdadeira simulação com a finalidade de não pagamento dos tributos pela pessoa física. Nesse sentido, o fato de a pessoa física ser sócia da pessoa jurídica utilizada, no caso concreto, para a ultimação da fraude é mais uma acusação em desfavor daquele e não um motivo a ensejar a possibilidade de compensação dos tributos pagos pela pessoa jurídica pela pessoa física, pois essas não se confundem.

Discorre ser essa uma decorrência lógica do Princípio da Entidade, conceito criado pela contabilidade, onde o patrimônio da entidade não se confunde com o de seus sócios ou acionistas. Por este princípio a contabilidade seria mantida para a empresa como uma entidade identificada, registrando os fatos que afetam o seu patrimônio e não o de seus titulares, sócios ou acionistas. Tal princípio afirma a autonomia patrimonial, evidenciando que o patrimônio da empresa não se confunde com o de seus sócios ou proprietários.

Inferre a Recorrente que o procedimento de permitir a compensação de tributos pagos pela Pessoa Jurídica que deveriam, em verdade, ser tributados pela pessoa física não encontra campo em nosso ordenamento jurídico tributário, uma vez que não há previsão legal para tanto. Nos termos do apelo fazendário, a legislação referente ao Imposto de Renda é enfática ao compartimentar a tributação da pessoa física e da pessoa jurídica com regras próprias e distintas adaptadas às situações que correspondem.

Assim, permitir a compensação nos moldes esboçados pelo acórdão recorrido seria mitigar o próprio conceito de personalidade jurídica das empresas, pois estar-se-ia considerando que o patrimônio do sócio se confunde com o da empresa, uma vez que a compensação de tributos só pode ocorrer com créditos próprios e não de terceiros como aventado na decisão.

Os princípios da celeridade e da economia processuais, de acordo com a Recorrente, apenas podem ser aplicados em consonância com a lei e não a afrontando, que é exatamente o que ocorreria ao se permitir a realização de uma operação não prevista em lei, com base apenas nestes princípios.

Defende a Fazenda Nacional que a empresa, caso prejudicada, quer por erro ou por dolo, com o recolhimento indevido de determinado tributo, deve, respeitando a lei, seguir o rito próprio para reaver tais valores, solicitando a restituição da quantia indevidamente paga nos termos do que dispõe o art. 165 do CTN com a possibilidade de compensar tais valores com outros por ela devidos, conforme previsão do art. 170 do CTN.

Ressalta que os valores tributados em discussão foram aqueles efetivamente recebidos sob a rubrica de lucros distribuídos e não de receita da empresa, o que tornaria patente a necessidade de reforma do julgado.

Requer, por fim, seja conhecido e provido o presente recurso, para afastar a possibilidade de compensação dos tributos pagos na Pessoa Jurídica com os valores a serem pagos pela Pessoa Física lançados nos presentes autos.

Notificado do acórdão de recurso voluntário, do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do despacho que lhe deu seguimento em 28/10/2016, o Contribuinte, em 3/11/2016, interpôs Embargos de Declaração (fls. 791/821) os quais foram rejeitados. Foi também apresentado pelo Sujeito Passivo, em 26/07/2017, o Recurso Especial de fls. 835/937 que teve seu seguimento negado em vista dos despachos de fls. 979/987 e 1075/1087.

Conjuntamente com seus Embargos de Declaração, o Sujeito Passivo carrou aos autos as Contrarrazões de fls. 771/790.

No que se refere ao conhecimento, argui que o apelo fazendário não preenche os requisitos do art. 67 do Regimento Interno do CARF – RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, vez que não teria sido demonstrada analiticamente a divergência jurisprudencial e o Recurso não foi acompanhado de cópias dos acórdãos paradigmas, tampouco das publicações em que tenham sido divulgadas suas ementas.

No que respeita o mérito, argumenta que:

15. Ora, para fins de configurar a evasão fiscal ("dissimulação na distribuição de lucros"), a RECORRENTE diz que deve considerar a verdade dos fatos e não os atos "simulados", de sorte que desconsiderou, por completo, a existência da ZMM - SCP e, além disso, disse que o ora RECORRIDO agiu ostensivamente no âmbito da ZMM — SCP, e não como representante da pessoa jurídica PAULO SARDENBERG ASSESSORIA IMOBILIÁRIA S/A. Noutra parte, ao requerer a compensação dos tributos, a tese de autonomia de personalidade jurídica é utilizada para contestar o requerimento do contribuinte.

Alega ser cogente o aproveitamento/compensação dos impostos recolhidos na pessoa jurídica (ZMM SCP), evitando-se, com isso, que a mesma receita seja duplamente tributada e que haja enriquecimento ilícito da União.

Informa que a ZMM - SCP possui tratamento tributário idêntico ao das pessoas jurídicas em geral, conforme art. 148 e 149 do RIR e que, em vista disso, procedeu ao recolhimento de diversos tributos federais, na exata monta a seguir discriminada, totalizando R\$ 7.142.558,29 (sete milhões, e cento e quarenta e dois mil e quatrocentos e cinquenta e oito reais e vinte e nove centavos).

Nos termos das contrarrazões, a receita sobre a qual ZMM – SCP promoveu o recolhimento de diversos tributos federais seria, para a tese de "dissimulação de distribuição de lucros" defendida pela Fazenda Nacional, submetida à tributação concomitante sob o título de IRPF. Expõe o Sujeito Passivo que a possibilidade de aproveitamento do imposto recolhido a favor da pessoa jurídica, em casos de autuação de pessoa física sobre a mesma receita, já foi reconhecida pela jurisprudência do CARF.

Alude que a tese recursal de que a empresa poderia realizar pedido de restituição é completamente absurda porque, de um lado, seu requerimento esbarraria na possível decadência do pedido de restituição, além disso, o Contribuinte, neste caso, seria rigorosa e injustamente apenado por uma multa de ofício que não deve incidir sobre o montante duplamente cobrado, enriquecendo-se a na União ilicitamente.

Pugna pelo não conhecimento do Recurso Especial da Fazenda Nacional ou, alternativamente, que seja negado provimento, de modo a evitar *bis in idem* e a penalização por multa de ofício sobre valor considerado indevido.

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho, Relator.

Conhecimento

O Recurso Especial é tempestivo, restando perquirir se atende aos demais requisitos necessários à sua admissibilidade.

De acordo com as contrarrazões, o Recurso Especial não deve ser conhecido, pois a Fazenda Nacional não teria demonstrado analiticamente a divergência jurisprudencial. Arguiu-se ainda que o Recurso não se fez acompanhar de cópias dos acórdãos paradigmas ou das publicações em que tenham sido divulgadas suas ementas.

Sobre essa assunto, o art. 67 do Anexo II do Regimento Interno do CARF – RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, estabelece:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

[...]

§ 8º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que divirjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

[...]

§ 9º O recurso deverá ser instruído com a cópia do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas ou com cópia da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia de publicação de até 2 (duas) ementas.

[...]

§ 11. As ementas referidas no § 9º poderão, alternativamente, ser reproduzidas, na sua integralidade, no corpo do recurso, admitindo-se ainda a reprodução parcial da ementa desde que o trecho omitido não altere a interpretação ou o alcance do trecho reproduzido.

De início, cumpre esclarecer que, alternativamente à instrução da peça recursal na forma do § 9º acima, o § 11 do art. 67 do Anexo II do RICARF possibilita que, no corpo do apelo recursal, sejam reproduzidas a integralidade das ementas das decisões cotejadas, admitindo-se ainda sua reprodução parcial, desde que o trecho omitido não altere a interpretação ou o alcance do trecho reproduzido.

Desse modo, considerando que o inteiro teor da ementa do acórdão apresentado como paradigma foi transcrito no Recurso Especial, carece de razão os argumentos do Sujeito Passivo quanto a esse ponto.

Por outro lado, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional demonstrou adequadamente o dissenso jurisprudencial, tendo indicado, de forma absolutamente clara, os pontos do paradigma colacionado aptos a revelar a divergência de interpretação da lei tributária.

Corroboram essas afirmações os trechos da peça recursal que abaixo se transcreve:

Diante da previsão supra mencionada, passemos ao cotejo analítico da divergência, em observância ao art. 67, §9º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que assim dispõe: “*As ementas referidas no § 7º poderão, alternativamente, ser reproduzidas no corpo do recurso, desde que na sua integralidade.*”. Nesta senda, serão indicados os pontos nos paradigmas colacionados que restaram por divergir de pontos específicos do acórdão desafiado.

Para satisfazer esta exigência de comprovação de dissídio jurisprudencial, transcrevemos a ementa, em sua integralidade, do acórdão de n.º 104-21.954 onde restou decidido que, para hipótese idêntica à perpetrada nos autos, concluindo-se que não haveria possibilidade de compensação dos tributos pagos pela Pessoa Jurídica com os devidos pela Pessoa Física.

Processo n.º.: 10825.00145012005-92

Matéria: IRPF - Ex: 2001 e 2002

Recorrente: DONIZETE FRANCISCO DE OLIVEIRA

Recorrida: 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

Acórdão n.º.: 104-21.954

Ementa: NULIDADE DO LANÇAMENTO POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Se o autuado revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substanciosa impugnação, abrangendo não só questão preliminar como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

CESSÃO DO DIREITO AO USO DA IMAGEM - CONTRATO DE TRABALHO DE NATUREZA PERSONALÍSSIMA - IMPOSSIBILIDADE DE SEREM PROCEDIDAS POR OUTRA PESSOA, JURÍDICA OU FÍSICA - PRESTAÇÃO INDIVIDUAL DE SERVIÇOS - JOGADOR DE FUTEBOL - SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA - São tributáveis os rendimentos do trabalho ou de prestação individual de serviços, com ou sem vínculo empregatício, independentemente da denominação dos rendimentos, da condição jurídica da fonte e da forma de percepção das rendas, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes. Desta forma, o jogador de futebol, cujos serviços são prestados de forma pessoal, terá seus rendimentos tributados na pessoa física incluídos aí os rendimentos originados no direito de arena/cessão do direito ao uso da imagem, sendo irrelevante a existência de registro de pessoa jurídica para tratar dos seus interesses.

APLICAÇÃO DE LEI SUPERVENIENTE AO FATO GERADOR - AUSÊNCIA DE CARÁTER INTERPRETATIVO - Inaplicável o art. 129 da Lei n. 11.196, de 2005, a fatos geradores pretéritos, uma vez que dito dispositivo legal não possui natureza interpretativa, mas sim instituiu um novo regime de tributação. MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO DA MULTA - Cabível a exigência da multa qualificada prevista no art. 44, inciso II, da Lei n.º. 9.430, de 1996, quando o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73, da Lei n.º. 4.502, de 1964. A realização de operações envolvendo empresas com o propósito de dissimular o recebimento de remuneração por serviços prestados por pessoa física, caracteriza a simulação e, conseqüentemente, o evidente intuito de fraude, ensejando a exasperação da penalidade.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - CARÁTER CONFISCATÓRIO - INOCORRÊNCIA - A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto dá causa a lançamento de ofício, para exigí-lo com acréscimos e penalidades legais. Desta forma, é perfeitamente válida a aplicação da penalidade prevista no art. 44, II, da Lei n.º. 9.430, de 1996, quando restar caracterizado o evidente intuito de fraude, sendo inaplicável às penalidades pecuniárias de caráter punitivo o princípio de vedação ao confisco.

INCONSTITUCIONALIDADE - O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC n.º. 2).

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS MORATÓRIOS - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC n.º. 4).

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Com relação à impossibilidade da compensação ora debatida, apesar de não constar da ementa, o que não impede a configuração da divergência, tal matéria também foi objeto de julgamento no processo paradigma, conforme se extrai de seu inteiro teor abaixo descrito:

“O recorrente pleiteia, caso for mantida a autuação na pessoa física, a compensação dos tributos e contribuições pagos pela empresa. Improcedente o pedido, porque o valor tributado foi aquele efetivamente recebido sob a rubrica de lucros distribuídos e não de receita da empresa. Depois, porque a acusação é de que os pagamentos feitos pela GOL - Consultoria foram apenas uma forma simulada de o Contratante, por intermédio de uma interposta pessoa, remunerar o ora recorrente pelos serviços prestados.

Ora, a pessoa física, em seu nome, não pode pleitear os impostos apurados, lançados e recolhidos, mesmo que indevidamente, pela pessoa jurídica, a única entidade competente para pleitear a restituição deste indébito é a própria Pessoa Jurídica, na formada legislação e por meio de seus representantes, falando em nome da pessoa jurídica, uma vez que não teve receita auferida.

Neste contexto, enquanto o v. acórdão recorrido entendeu ser possível a compensação dos tributos pagos pela pessoa jurídica com os tributos pagos pela pessoa física “uma vez que não seria razoável reclassificar as receitas da empresa para rendimentos da pessoa física, e obrigar que a empresa solicite uma restituição ou uma compensação posterior, sofrendo o ônus de eventual decadência do direito creditório”, o acórdão paradigma rechaçou esta possibilidade, consoante se verifica do trecho acima transcrito. (Grifou-se)

Do exame despiciendo dos trechos acima reproduzidos, constata-se serem absolutamente descabidas as alegações trazidas em sede de contrarrazões acerca do conhecimento.

Em vista disso, conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Mérito

A matéria devolvida à apreciação deste Colegiado diz respeito à possibilidade de aproveitamento, no cálculo de créditos tributários devidos por pessoa física em decorrência de reclassificação/desclassificação de receitas que haviam sido tributadas e pagas por pessoa jurídica, na qualidade de contribuinte.

Sobre este ponto, a decisão desafiada, recorrendo a aos fundamentos do Acórdão nº 2202-003.318 (objeto de recurso especial submetido a análise nesta sessão de julgamento), apresentou as seguintes considerações:

Compensação dos imposto pagos pela pessoa jurídica

No que concerne ao pedido de compensação, entendo que assiste razão à Recorrente, uma vez que não seria razoável reclassificar as receitas da empresa para rendimentos da pessoa física, e obrigar que a empresa solicite uma restituição ou uma compensação posterior, sofrendo o ônus de eventual decadência do direito creditório e principalmente da exigência da multa de ofício lançada no presente processo, quando já se sabe que houve

Desse modo, restou decidido que, em razão da simulação perpetrada pela pessoa física, evidenciada pelo lançamento, os rendimentos tributados pela pessoa jurídica são devidos, de fato, pela pessoa física, na qualidade de contribuinte. Em virtude disso, concluiu-se pela possibilidade de compensação dos tributos pagos pela pessoa jurídica, relativos aos rendimentos reclassificados, com o imposto apurado em decorrência do lançamento.

Em linha com o que restou decidido pela Turma *a quo*, entendo que devem ser aproveitados, na apuração de créditos tributários devidos por pessoa física, antes da aplicação da multa de ofício, os valores arrecadados sob códigos de tributos exigidos da pessoa jurídica, cuja receita foi desclassificada, uma vez que caracterizada simulação na operação objeto do lançamento.

Nesse sentido, adoto como razões de decidir a fundamentação do Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos no Acórdão 9202- 2.112, de 09/05/2012, que vai ao encontro do entendimento consubstanciado no acórdão recorrido:

A recorrente alega não ser possível se permitir que se compense de ofício, do tributo cobrado da pessoa física, os tributos pagos na pessoa jurídica sobre os mesmos rendimentos, pois essa matéria não foi diretamente impugnada, estando alcançada pelo instituto da preclusão.

Ressalte-se que esse assunto não foi apreciado no recurso especial relativo ao auto de infração lavrado contra o cônjuge da fiscalizada, citado anteriormente neste voto.

De imediato, discordo dos argumentos do recurso. A compensação dos tributos já pagos sobre os rendimentos lançados, ainda que pela pessoa jurídica, constitui consequência direta do próprio lançamento, e pode ser determinada de ofício pela autoridade julgadora, se não tiver sido implementada pela Fiscalização.

Agir de modo diverso, acarretaria em uma das duas alternativas:

a) movimentação desnecessária da máquina administrativa, que deveria restituir o imposto pago pela pessoa jurídica, sendo mais racional realizar o procedimento no curso deste processo;

b) enriquecimento ilícito da Administração Pública, que terá recebido duas vezes pelo mesmo fato gerador (bis in idem), sem lei específica para tal, caso se considere impossível o pedido de restituição, por já ter se passado cinco anos do fato gerador. (Grifou-se.)

Conclusão

Face o exposto, conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, nego-lhe seguimento.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho