



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10120.740742/2018-04
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.051 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de setembro de 2022
Recorrente WIZ SOLUCOES E CORRETAGEM DE SEGUROS S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2015, 2016, 2017

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. OPERAÇÃO REALIZADA POR MEIO DE SOCIEDADE ADQUIRIDA PARA TAL FIM. PROPÓSITO NEGOCIAL. REQUISITOS NORMATIVOS ATENDIDOS. LEGALIDADE. AUTOS DE INFRAÇÃO ANULADOS.

Havendo o atendimento dos requisitos normativos, pode o contribuinte amortizar o ágio nos termos da lei, não se configurando a aquisição de sociedade infração.

QUALIFICAÇÃO DA MULTA. SONEGAÇÃO, FRAUDE E CONLUÍO. NÃO CONSTATAÇÃO. ANULAÇÃO DA QUALIFICADORA.

Não sendo caracterizados sonegação, fraude ou conluio, não deve ser qualificada a multa de ofício, nos termos do art. 44, § 1º da Lei 9.430/96.

MULTA ISOLADA CONCOMITANTE COM MULTA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 105 DO CARF.

Não cabe aplicação concomitante da multa isolada por falta de recolhimento de estimativas e de multa de ofício, quando ambas tiverem a mesma base, nos termos da Súmula 105 do CARF.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REGULARIDADE DOS ATOS.

O enquadramento do sujeito como responsável tributário somente ocorrerá quando houver a realização das condutas descritas pela lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em face do empate no julgamento, conforme determinação do art. 19-E da Lei nº 10.522/2002, acrescido pelo art. 28 da Lei nº 13.988/2020, dar provimento ao recurso voluntário para cancelar os lançamentos e afastar a sujeição passiva imputada pelo Fisco, vencidos os Conselheiros Marco Rogério Borges, Evandro Correa Dias, Carmen Ferreira Saraiva e Paulo Mateus Ciccone que negavam provimento.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocado(a)), Jandir Jose Dalle Lucca, Antonio Paulo Machado Gomes, Paulo Mateus Ciccone (Presidente)

Relatório

1. Trata-se de três Recursos Voluntários, sendo as Recorrentes **WIZ Soluções e Corretagem de Seguros S.A. (WIZ)** (fls. 4.226-4.319 e docs. anexos), **Caixa Seguros Holding S.A. (Caixa)** (fls. 4.188-4.218 e docs. anexos) e Federação Nacional das Associações do Povo da Caixa Econômica Federal (**FENAE**) (fls. 4.393-4.447 e docs. anexos), interpostos em face de Acórdão nº 15-46.925, da 2ª Turma da DRJ/SDR (fls. 4.067-4.150), em sessão realizada na data de 13 de junho de 2019, por meio do qual o referido Órgão julgou improcedente as Impugnações apresentada pelos sujeitos passivos **WIZ** (fls. 3.563-3.625 e docs. anexos), **Caixa** (fls. 4.001-4.026 e docs. anexos) e **FENAE** (fls. 3.519-3.556 e docs. anexos) de forma a manter o crédito tributário e a consequente responsabilidade tributária em desfavor das impugnantes.

I. Auto de Infração (AI) e Impugnações

2. Por economia e celeridade processual, transcreve-se o relatório do Acórdão da DRJ de fls. 4.068-4.126.

Trata-se de impugnações apresentadas pelo contribuinte e pelos responsáveis solidários em face de Autos de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, referentes a despesas com amortização de ágio, para a exigência de crédito tributário, assim distribuído:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ	12.706.297,33
Juros de Mora (Calculados até 12/2018)	4.898.031,68
Multa Proporcional	19.059.445,99
Multa Exigida Isoladamente	6.353.148,68
Total	43.016.923,68

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL	4.574.267,03
Juros de Mora	1.763.291,39

Multa Proporcional (Calculados até 12/2018)	6.861.400,53
Multa Exigida Isoladamente	2.287.133,50
Total	15.486.092,45

Expõe que os atos envolvendo a reorganização societária que deram origem ao montante do ágio decorrente da aquisição das sociedades Par Holding Corporativa S.A. e FPC PAR Corretora de Seguros S.A. (antiga denominação da fiscalizada) não

atenderam aos critérios pessoal e material para subsunção aos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997, assim como aos artigos 385 e 386 do RIR/1999.

Foram consideradas responsáveis solidários (Responsabilidade solidária de fato – art. 124, inciso I, da Lei nº 5.172/66) a CAIXA SEGUROS HOLDING S.A. e a FEDERAÇÃO NACIONAL DAS ASSOCIAÇÕES DO PESSOAL DA CEF na construção das reorganizações societárias envolvendo a fiscalizada, mediante as quais tentou-se viabilizar o enquadramento na hipótese legal a fim de ser obtida vantagem fiscal mediante dedução indevida de despesas de amortização de ágio.

Elabora uma exposição sobre a evolução cadastral e societária da fiscalizada e de algumas pessoas jurídicas, conforme ordem a seguir relacionada:

a) Federação Nacional das Associações do Pessoal da Caixa Econômica Federal (**FENAE**), CNPJ 34.267.237/0001-55;

b) Boxe Participações Ltda. (**Boxe**), CNPJ 15.430.863/0001-76;

c) CST Participações Ltda. (**CST**), CNPJ 17.303.275/0001-05;

d) CSP Participações Ltda. (**CSP**), CNPJ 17.293.530/0001-78;

e) WIZ Soluções e Corretagens de Seguros S.A. (**WIZ**), CNPJ;

f) FPC Participações Corporativas S/A (**FPC PAR**), CNPJ 07.858.966/0001-03;

g) PAR Holding Corporativa S/A (**PAR Corporativa**), CNPJ 15.810.502/0001-55;

h) PAR Negócios Holding S/A (**PAR Negócios**), CNPJ 16.693.074/0001-90;

i) Integra Participações S/A (**Integra**), CNPJ 17.429.901/0001-04;

Federação Nacional das Associações do Pessoal da Caixa Econômica Federal – FENAE

A Federação Nacional das Associações do Pessoal da Caixa Econômica Federal, CNPJ 34.267.237/0001-55, doravante denominada FENAE, é uma entidade de classe, sem fins lucrativos constituída por Associações de Pessoal da Caixa Econômica Federal em 29/05/1971.

No Estatuto Social consta que um dos seus objetivos fundamentais é criar empresas em qualquer ramo ou atividades de seu interesse, inclusive indústria, comércio e assistência social, com ou sem fins lucrativos, ou associar-se às instituídas por Associação federada ou filiada.

Constatou uma variedade de sociedades controladas direta ou indiretamente pela FENAE, sendo que, algumas delas, possuíam características muito semelhantes, como ter o mesmo objeto social, mesmo endereço e mesmo capital social inicial.

Fazem-se necessárias algumas observações para melhor compreensão dos fatos que serão relatados envolvendo uma série de operações societárias, com participação de diversas companhias, algumas com denominações parecidas ou mesmo referências impróprias em alguns documentos apresentados pela fiscalizada.

Por exemplo, cita o caso da identificação e do papel que deveria ser exercido pela sociedade FPC Participações Corporativas S.A. (FPC PAR) na redação do Contrato de Subscrição de Compra e Venda das suas ações de 28/05/2012. No transcorrer desta transação verificou que o papel pré-definido para essa companhia não se realizou conforme previsto no mencionado contrato.

Ressalta que a própria fiscalizada apresenta informações incompletas e/ou contraditórias para algumas das solicitações feitas pela fiscalização no curso da auditoria fiscal. Um bom exemplo dessas ocorrências pode ser visto no item “a” da resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 2, com data de 04/08/2017. Uma das contradições reside na referência do CNPJ da companhia FPC Participações

Corporativas à outra companhia que teria sido controladora da fiscalizada. Neste mesmo documento a FENAE, acionista fundadora e que durante muito tempo manteve o controle direto da WIZ, não foi relacionada. Também a resposta ao Termo de Intimação nº 3 de 26/10/2017 apresenta um esquema (item 4) que não corresponde à estrutura societária real após a data de fechamento da operação de aquisição da participação societária que deu origem ao ágio.

A FENAE é a entidade controladora do grupo econômico e, apesar de ser uma instituição sem fins lucrativos, ela mantém o controle de diversas sociedades com fins lucrativos. Registra ainda o fato de ter sido a acionista fundadora da fiscalizada e, desde então, sempre teve o controle da companhia, seja de forma direta ou indireta, seja sob controle absoluto ou majoritário.

Destaca que o objeto da transação entre a Acionista Fundadora (FENAE) e as Novas Acionistas (Caixa Seguros Holding e a Cia. estrangeira Blues Inc.) era a corretora de seguros do grupo FENAE, neste caso a própria WIZ, que à época da transação estava registrada com a denominação de FPC PAR Corretora de Seguros S/A. Assim, a participação/utilização de outras sociedades no emaranhado de atos societários praticados pelas partes até pode, em certos momentos, encobrir este fato, mas não o descaracteriza.

Boxe Participações Ltda. – Boxe

A Boxe Participações Ltda., CNPJ 15.430.863/0001-76, foi a empresa utilizada pela sociedade estrangeira Blues Inc. para viabilizar o investimento no Brasil de aquisição/transferência das ações de uma companhia que ainda seria criada para controlar todo o capital social da então FPC Par Corretora de Seguros S.A. (fls. 278 a 286).

A Boxe foi constituída em 28/03/2012 com a denominação de Adamina Empreendimentos e Participações Ltda. O Contrato Social de constituição (fls. 1740 a 1745) e as informações cadastrais nos sistemas informatizados da Receita Federal conferem a esta empresa características de uma “empresa de prateleira”, tendo em vista, a sua natureza, o endereço escolhido como sede, o valor inexpressivo de seu Capital Social inicial no montante de R\$800,00, e principalmente o fato de os seus sócios fundadores (Diego Carreiro Mesa, CPF 297.886.318-86 e Cecília Maria dos Santos Nogueira, CPF 043.037.578-61) constarem como representantes de inúmeras empresas com as mesmas características da Boxe, em alguns casos por um pequeno intervalo de tempo.

Foi deste modo que, em 24/08/2012, poucos meses após ser constituída, a Boxe foi adquirida pelo Grupo estrangeiro Blues Inc. Esta transação comercial deu-se mediante a 1ª alteração do Contrato Social da empresa (fls. 1745 a 1765), pela qual, os sócios fundadores transferiram suas quotas para a sociedade estrangeira Boxters LLC (sediada no Estado de Delaware, EUA) e 1 quota para o seu representante Allan Hadid. Ainda nesta alteração do contrato social a denominação social passou a ser Boxe Participações Ltda. e a sede escolhida foi Rua Pamplona, nº 818, Conj. 92, São Paulo – SP.

E, pouco mais de 1 mês após a 1ª alteração contratual, no dia 05/10/2012, é assinada a 2ª Alteração do Contrato Social da Boxe, pela qual houve o aumento do Capital Social passando dos R\$800,00 constituídos inicialmente para R\$69.793.457,00 mediante a integralização em dinheiro pela sócia Boxters LLC.

Logo a seguir, no dia 08/10/2012, a Boxe adquiriu as ações representativas de 24% do capital social da Par Holding Corporativa S.A., que nesta data já detinha o controle total do capital social da fiscalizada.

No dia 02/05/2013, ocorre a operação de incorporação às avessas, ato societário em que a WIZ na condição de investida incorpora as suas duas “novas” investidoras indiretas, Boxe e CST, e também a Par Corporativa, sua controladora direta naquela data e representante de sua acionista inicial a FENAE.

A sequência dos atos acima descritos, num intervalo de poucos meses, evidencia claramente a falta de substância econômica e negocial. Tais atos foram praticados com o único objetivo de fazer parecer viável a amortização referente a parcela do ágio surgido na aquisição de 24% das ações representativas do capital social da Par Corporativa, evidenciando que a Boxe foi adquirida pelo Grupo estrangeiro Blues para, apenas, servir de veículo na reestruturação societária arquitetada pelas partes que já estava em andamento.

Além da artificialidade dos atos, constata-se ainda que os recursos utilizados na aquisição da participação societária são originários de uma companhia estrangeira (Boxters LLC.), controlada pelo Grupo estrangeiro Blues Inc., que decidiu e disponibilizou os recursos para que a aquisição parcial das ações da companhia controladora da WIZ pudesse se efetivar.

Também as informações prestadas nas Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) dos exercícios 2013 e 2014, demonstram que a Boxe não teve empregados e tampouco despesas relativas a água, energia elétrica, telefone, internet, aluguel, etc.

Na Escrituração Contábil Digital (ECD), dos períodos de 01/07/2012 a 31/12/2012 e de 01/01/2013 a 02/05/2013, não há registro de fatos característicos de uma empresa com estrutura e capacidade operacional mínima. Afora o registro de despesas bancárias, com honorários advocatícios e serviços de consultoria, verifica-se apenas a contabilização do valor de R\$800,00, em 31/07/2012, a título de despesas com material de escritório.

CST Participações Ltda. e CSP Participações Ltda.

As Companhias CST Participações Ltda. (CST) e CSP Participações Ltda. (CSP), foram as empresas utilizadas pela Caixa Seguros Holding S.A. para que a amortização da parcela do ágio contabilizado por esta companhia parecesse viável. Entretanto, igualmente ao que foi estruturado pela acionista estrangeira, os atos em sequência e em curtos intervalos de tempo, muito mais do que indicar a ausência de propósito negocial e econômico, demonstram que as partes apenas buscaram obter uma vantagem fiscal, pela amortização do ágio.

Da análise dos documentos apresentados, constata-se que a CSP, cujo controle foi exercido diretamente por empresas pré-existentes do Grupo Caixa Seguros foi utilizada para ser a controladora da CST. A empresa CST, por sua vez, foi utilizada para absorver o patrimônio da fiscalizada após a operação de cisão da Caixa Seguros Holding e, posteriormente, transparecer possível a amortização do ágio com a aparente confusão patrimonial entre a investida e “investidora”.

A CST foi constituída em 06 de dezembro de 2012, com a denominação de Gomes da Silva Construtora Ltda. Na mesma data foi constituída a CSP Participações Ltda., com a denominação de Arco Representação Comercial de Materiais de Construção Ltda. O Capital Social inicial integralizado nas duas empresas foi de apenas R\$100,00. As duas empresas também possuíam o mesmo endereço e quadro societário na data de sua criação. Estas características nos fazem concluir tratar-se, também, de empresas de “prateleira” (fls. 2306 a 2330).

As DIPJ das empresas CST e CSP não registram despesas operacionais ou de pessoal. A CST não apresentou a Escrituração Contábil Digital (ECD) para o curto período entre a sua criação (12/2012) e a sua incorporação pela WIZ (05/2013). Quanto a CSP, os arquivos da Escrituração Contábil referente aos anos 2013 e 2014 também não registram despesas com funcionários ou que indiquem atividade operacional própria e efetiva desta empresa.

De acordo com as informações cadastrais nos sistemas informatizados da Receita Federal a alteração do quadro societário da CSP e da CST teria ocorrido em 17/07/2013, quando o Grupo Caixa Seguros assume o controle das duas empresas. As cópias das 1ª alterações dos respectivos contratos sociais da CST e da CSP corroboram

esta informação, na medida que as alterações foram registradas pela Junta Comercial do Distrito Federal nesta data e o respectivo protocolo ocorreu somente em 11/06/2013. Entretanto, contrariando o disposto na legislação societária, a utilização destas empresas em atos societários idealizados para materializar o benefício fiscal remonta a datas anteriores a 17/07/2017.

A aquisição das ações representativas de 25% do capital social da Par Holding Corporativa foi realizada diretamente pela Caixa Seguros Holding em 08/10/2012. Nesta data, a Par Corporativa já detinha o controle total do capital social da fiscalizada. Em 30/04/2013, é realizada a transferência destas ações à CST, por meio da Cisão parcial da Caixa Seguros Holding (fls. 2352 a 2362).

Logo em seguida, em 02/05/2013, ocorre a incorporação da CST pela WIZ. Neste ato societário a fiscalizada na condição de investida incorpora suas “investidoras” indiretas, dentre elas a CST, cuja participação no capital social da Par Holding Corporativa (controladora direta da WIZ) havia iniciado somente dois dias antes.

A partir deste ato, a CSP que dois dias antes (30/04/2013) havia assumido o controle total da CST (2ª alteração do contrato social da CST) passou a ser a titular das ações representativas de 25% do capital social da fiscalizada. E, em 24/09/2014, a CSP é incorporada pela Caixa Seguros, o que nos remete, neste caso, a mesma estrutura societária após o fechamento do negócio com a FENAE e imediatamente anterior a 30/04/2013, em que a Caixa Seguros Holding participa diretamente do capital social da WIZ, na proporção de 25%.

WIZ Soluções e Corretagens de Seguros S.A.

A Companhia WIZ Soluções e Corretagens de Seguros S.A (fiscalizada ou simplesmente WIZ), CNPJ 42.278.473/0001-03, foi constituída em 08/10/1973 com a denominação de FENAE Corretora de Seguros e Administração de Bens S.A., conforme cópia da ATA de constituição e informações cadastrais nos sistemas informatizados da Receita Federal.

Em 12/05/2011, de acordo com o Estatuto Social registrado na Junta Comercial do Distrito Federal em 07/07/2011, a companhia apresentava-se, nesta data, sob a forma de sociedade anônima de capital fechado com a denominação social de FPC Par Corretora de Seguros S/A (fls. 20 a 25).

O objeto da sociedade definido neste Estatuto foi a corretagem de seguros de todos os ramos, administração de bens, assessoria e consultoria na área de seguros e organização de campanhas de incentivo e fidelização de clientes. E o capital social, também de acordo com o Estatuto Social foi de R\$26.000.000,00 representado por 1.100.000 ações ordinárias nominativas no valor de R\$23,64.

Em 26/04/2012 houve alteração do capital social, que passou a ser de R\$40.000.000,00 representado por 1.100.000 ações ordinárias nominativas no valor de R\$36,36. Até este momento o quadro acionário da companhia era constituído pelas diversas Associações ou Entidades Economiárias Estaduais, na condição de acionistas minoritários, e pela Federação Nacional das Associações dos Economiários – FENAE, que nesta data exercia o controle acionário indireto por intermédio da FPC Participações Corporativas S.A.

Em 25/05/2012, houve a saída de todas as Associações de Economiários da companhia formalizada por diversos Instrumentos Particulares de Compra e Venda de Ações e Outras Avencas, celebrados entre as respectivas Associações e a FENAE. Assim, a partir desta data, a FENAE passou a ser a única acionista da companhia, visto que detinha a totalidade das ações da FPC Participações Corporativas.

Registra que o pagamento pela transferência das participações societárias das Associações à FENAE estava condicionado ao fechamento de outra transação que ocorria em paralelo e que daria origem ao ágio que está sendo indevidamente amortizado pela fiscalizada.

Trata-se da alienação parcial das ações representativas do capital social da companhia que detivesse o controle total da WIZ. Nesta operação foi idealizado que a transferência de 49% das ações representativas do capital social ocorreria de forma indireta, por meio de outra sociedade (a FCP Participações Corporativas), a qual deveria possuir o controle total da fiscalizada. É o que se constata da leitura do Contrato de Subscrição e Compra e Venda de Ações da FCP Participações Corporativas S/A celebrado em 28/05/2012 entre a FENAE, a Caixa Seguros Holding e Cia. estrangeira Blues Inc.

No dia 02/05/2013, houve nova alteração do Estatuto Social, dentre as quais destaca:

a) O objeto social da Companhia passou a ser a corretagem de seguros de todos os ramos, administração de bens, assessoria e consultoria na área de seguros e organização de campanhas de incentivo e fidelização de clientes, bem como, a participação no capital social de outras sociedades, nacionais ou estrangeiras, na condição de sócia, acionista ou quotista, em caráter permanente ou temporário, como controladora ou minoritária.

b) O Capital Social de R\$ 40.000.000,00 passou a ser representado por 400.000 ações ordinárias nominativas, sem valor nominal.

c) A administração da Companhia, antes exercida por uma diretoria composta por dois membros (Diretor Presidente e Diretor Executivo) eleitos pela Assembleia Geral, passou a ser de responsabilidade de um Conselho de Administração (composto por nove membros eleitos pela Assembleia Geral) e a uma Diretoria (composta por três membros, Diretor Presidente, Diretor Executivo e Diretor Financeiro).

Na Assembleia Geral Ordinária de 25/04/2017 foi deliberado a alteração da denominação social da companhia que passou a ser WIZ Soluções e Corretagens de Seguros S.A. Na Ata desta assembleia, dentre outras deliberações, consta ainda a inclusão de atividades adicionais ao objeto social da companhia, conforme registrado no artigo 2º do Estatuto.

FPC Participações Corporativas S/A

A FPC Participações Corporativas S/A, CNPJ 07.858.966/0001-03, foi constituída em 14/02/2006, como sociedade anônima de capital fechado, tendo como controladora a Federação Nacional das Associações do Pessoal da Caixa Econômica Federal.

O Estatuto Social da FPC PAR registrado na Junta Comercial do Distrito Federal em 14/02/2006 (fls. 1948 a 1953), definiu o objeto social da companhia, como sendo a participação, como sócia, ou acionista, em outras sociedades, simples ou empresárias, em empreendimentos comerciais de qualquer natureza, no Brasil e no exterior, e a administração de bens próprios. O capital social, ficou estabelecido em R\$5.500.000,00 representado por 55.000 ações ordinárias nominativas no valor de R\$100,00.

No estatuto social aprovado pela Assembleia Geral Ordinária de 20/05/2011, consta que o capital social da companhia havia sido aumentado para R\$11.000.000,00, representado por 55.000 ações ordinárias nominativas no valor de R\$200,00. (Fls. 1954 a 1964).

Na Ata da Assembleia Geral Extraordinária de 20/06/2012 foi deliberado o aumento do capital social da companhia, o qual passou a ser R\$26.000.000,00 dividido em 130.000 ações ordinárias no valor de R\$200,00 cada uma (fl.1935).

No dia 30/06/2012, conforme Ata da Assembleia Geral Extraordinária, foi deliberado e aprovado a Cisão parcial da WIZ, com incorporação da parcela cindida ao patrimônio da FPC PAR. Nesta mesma assembleia também foi deliberado e aprovado o laudo de avaliação do patrimônio líquido da WIZ. Por este ato o capital social da FPC

PAR aumentou para R\$39.000.000,00 representado por 195.000 ações ordinárias nominativas no valor de R\$200,00 (fls. 1443 a 1447).

A consequência direta dessa operação de cisão parcial foi o fato de a FPC PAR tornar-se a única acionista da fiscalizada, visto que a FENAE trocou a participação que detinha no capital social da WIZ pelas ações emitidas no aumento do capital social da FPC PAR, decorrentes da incorporação do patrimônio cindido.

Em 20/08/2012, conforme ata da Assembléia Geral Extraordinária dos acionistas foi aprovada a cisão parcial da companhia com versão das parcelas cindidas de seu patrimônio para as seguintes companhias: Par Holding Corporativa S.A. e Par Negócios Holding S.A. Conseqüentemente, o capital social anteriormente de R\$39.000.000,00 foi reduzido à R\$2.590.000,00 representado por 12.950 ações ordinárias nominativas no valor de R\$200,00.

As companhias Par Holding Corporativa S.A. e Par Negócios Holding S.A. haviam sido criadas pouco tempo antes, cada uma com capital social de R\$10.000,00 respectivamente. E, após a cisão da FPC PAR, o controle integral do capital social da WIZ é transferido à Par Holding Corporativa S.A., cujo capital social passou a ser de R\$34.110.000,00 representado por 341.100 ações ordinárias nominativas no valor de R\$100,00. O capital social da Par Negócios Holding S.A., por sua vez, ficou estabelecido em R\$2.320.000,00 representado por 23.200 ações ordinárias nominativas no valor de R\$100,00.

Par Holding Corporativa e Par Negócios Holding

As Companhias Par Holding Corporativa S/A, CNPJ 15.810.502/0001-55 e Par Negócios Holding S/A, CNPJ 16.693.074/0001-90 foram constituídas pela FENAE em 28/06/2012 e 09/08/2012 respectivamente. E, conforme sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil e Estatutos de Constituição das sociedades, o mesmo endereço foi definido para ser a sede e domicílio fiscal destas duas companhias (SCN, Quadra 02, Bloco D, Entrada A, Sala 701 – Asa Norte, Brasília - DF. CEP: 70.712-903). Também o Capital Social inicial subscrito foi mesmo para as duas companhias, no respectivo valor de R\$10.000,00.

E, além das similaridades mencionadas, um outro fator está diretamente relacionado a estas sociedades. Trata-se da finalidade para que foram criadas e do papel que cada uma deveria exercer no conjunto das reorganizações societárias praticadas. As duas companhias foram criadas para absorverem uma parte do patrimônio da FPC PAR em razão do processo de Cisão Patrimonial desta companhia que iria ocorrer em poucos dias (fls. 1939 a 1947).

A PAR Negócios foi criada para absorver uma parte menor do patrimônio cindido da FPC PAR, equivalente a participações societárias em três outras sociedades do Grupo FENAE. E, em 31/08/2015, ocorreria sua extinção em razão da incorporação do seu patrimônio pela sociedade Integra Holding Ltda., uma dentre tantas outras Holding controladas pela FENAE.

Por outro lado, a PAR Corporativa surgiu para absorver o patrimônio equivalente 99,99% do Capital Social da WIZ que a FPC PAR detinha naquela data a título de investimento em outras companhias, ou seja, a Cisão Patrimonial da FPC PAR serviu para transferir o controle do Capital Social da fiscalizada para a recém-criada PAR Corporativa (fls. 2039 a 2069).

Pouco mais de um mês após ter recebido o controle total da WIZ, no dia 08/10/2012 ocorre a transferência de 49% das ações representativas do Capital Social da PAR Corporativa para as duas novas acionistas: a Caixa Seguros Holding que subscreveu o equivalente a 25% do Capital Social; e a Boxe Participações Ltda. (representante do Grupo estrangeiro Blues Inc.) o equivalente a 24% do Capital Social.

E, em 02/05/2013, ocorre a operação de incorporação às avessas, ato societário em que a fiscalizada na condição de investida incorpora as duas novas “investidoras” indiretas, e também a sua controladora direta, a PAR Corporativa, cujo

controle do seu capital social havia sido transferido poucos dias antes (18/04/2013) à Integra Participações S.A., outra holding do Grupo FENAE.

Integra Participações S.A.

A Companhia Integra Participações S/A (Integra), CNPJ 17.429.901/0001-04 foi constituída em 14/01/2013 com a denominação de Par Participações Ltda. A sede e o domicílio fiscal escolhido foi o mesmo de outras sociedades controladas pela FENAE, (SCN, Quadra 02, Bloco D, Entrada A, Sala 701 – Asa Norte, Brasília - DF. CEP: 70.712-903).

O Capital Social foi inicialmente definido pelo valor de R\$10.000,00 distribuído entre 10.000 quotas no valor de R\$1,00 cada totalmente integralizadas, sendo que 9.999 quotas foram subscritas e integralizadas pela FENAE. O objeto social deliberado foi o de participação no capital de outras sociedades, como sócia quotista ou acionista, no país ou no exterior.

Por meio da 1ª alteração do Contrato Social, o Capital Social passou a ser de R\$ 41.950.000,00 em consequência da subscrição de 496.432 novas quotas no valor de R\$41.940.000,00 pela FENAE. Para integralizar este aumento do Capital Social a FENAE utilizou as ações nominativas de sua titularidade de emissão da PAR Holding Corporativa S.A., que representavam 51% do Capital Social desta sociedade. Lembrando que, nesta data, a Par Corporativa já exercia o controle da WIZ. Esta alteração foi protocolada na Junta Comercial do Distrito Federal em 12/04/2013 e o respectivo registro ocorreu em 18/04/2013, entretanto consta que teria sido assinada pelos sócios em 11/03/2013 (fls. 2946 a 2954).

Foi por intermédio da deliberação registrada na ATA de 12/03/2013 que ocorreu a transformação do tipo da sociedade, passando de limitada para sociedade anônima fechada. Em consequência a denominação social passou a ser Par Participações S.A.

Aqui, devemos fazer um registro quanto à estrutura societária da Integra. A composição societária acima descrita, em que a FENAE detinha quase todas as quotas da sociedade, a exceção de uma, é a estrutura registrada nos documentos arquivados na Junta Comercial do Distrito Federal. Entretanto, nos esclarecimentos apresentados pelos representantes da Integra, em resposta ao Termo de Intimação expedido pela fiscalização em 08/11/2018, (fls.2922 a 2927), consta uma composição societária diferente desta, onde há a participação no capital social de diversas associações econômicas regionais. Nesta estrutura apresentada, as ações de titularidade da FENAE seriam de apenas 325.231, representativa de 64,220% do capital social, ao contrário das 506.431 ações, representativas de 99,99%, conforme atos societários arquivados na Junta Comercial.

A Ata da Assembleia Geral Extraordinária de 13/08/2015 deliberando sobre alterações estatutárias é o primeiro documento societário apresentado que registra a mesma estrutura societária informada pelos representantes da Integra mencionada no item anterior. Verifica-se, portanto que não foi apresentado a forma como a FENAE efetivou a transferência da titularidade de suas ações para as diversas Associações Econômicas regionais que passaram a participar do capital social da Integra e consequentemente, de maneira indireta, participar do capital social da WIZ. Devemos registrar que esta composição societária é muito semelhante àquela estrutura da WIZ, pouco antes da transação comercial entre a FENAE, a Caixa Seguros e a Blues Inc. O protocolo desta ATA na Junta Comercial ocorreu somente em 17/09/2015 e o respectivo registro em 07/12/2015.

Na ATA de 06/04/2016, consta a deliberação pelo aumento do capital social da companhia, sem emissão de novas ações, em R\$ 258.050.000,00 passando a ser de R\$300.000.000,00, mediante a incorporação ao Capital Social do saldo da conta de AFAC – Adiantamento para futuro Aumento de Capital no montante de R\$252.569.236,59 e de parte do saldo da conta de Reservas de Lucros no montante de R\$5.480.763,41.

A Assembleia Geral Extraordinária de 19/10/2016 deliberou pela alteração da denominação social da companhia, que passou a ser Integra Participações S.A., conforme ATA registrada na Junta Comercial do Distrito Federal em 16/11/2016.

AMORTIZAÇÃO INDEVIDA DO ÁGIO

A fiscalizada e seus controladores produziram uma sequência de atos artificiais, sem propósito econômico ou negocial, com o objetivo de amortizar o ágio gerado na aquisição da própria fiscalizada e, portanto, com o único objetivo de obter significativa redução na apuração dos tributos. Demonstraremos a artificialidade dos atos societários, que não poderão ser oponíveis ao fisco, por não ter substância econômica.

A análise dos fatos, acompanhada das provas, faz concluir que a amortização do ágio decorrente da aquisição indireta da FPC Par Corretora de Seguros S/A (denominação anterior da WIZ) por meio de sua controladora, a Par Holding Corporativa S/A, não deve prevalecer.

Para facilitar o entendimento das diversas operações societárias realizadas, poderá ser consultado o Anexo III deste relatório que traça a evolução gráfica das alterações nas estruturas societárias entre maio de 2012 e setembro de 2014.

A companhia Caixa Seguros Holding S/A, a sociedade estrangeira Blues Inc. (denominadas novas acionistas) e a sociedade sem fins lucrativos FENAE celebraram em 28/05/2012, o contrato de subscrição e compra e venda de ações, com a finalidade de transferir às novas acionistas, 49% das ações representativas do capital social da Holding FPC Participações Corporativas S.A., que nesta data detinha o controle da fiscalizada.

Neste contrato, dentre as condições estabelecidas para a efetivação do negócio, ficou determinado que até a data de fechamento do contrato a Holding deveria deter 100% das ações representativas do capital social da fiscalizada, visto que, até três dias antes (25/05/2012) detinha apenas 67,5842% das ações representativas do seu capital. Importante observar que as demais ações representativas do capital social da fiscalizada eram detidas por diversas Associações de Economiários.

Assim, pela leitura deste contrato e pela análise de vários outros documentos, verifica-se que o objeto da transação entre a FENAE e as novas acionistas sempre foi a corretora de seguros do grupo FENAE, neste caso a própria WIZ, que à época da transação possuía outra denominação, conforme já mencionado anteriormente.

Entretanto, para tornar possível a amortização do ágio na transação que iria se realizar, as partes escolheram um caminho longo, tortuoso, repleto de atos societários meramente formais, com seguidas operações de cisão e incorporação e também sucessivos aumentos e/ou reduções de capital social de várias companhias, algumas delas criadas exclusivamente para a execução do planejamento tributário abusivo arquitetado.

Constata ainda que a maior parte das companhias utilizadas pelas partes (vendedora e compradoras) na celebração da transação tiveram uma vida efêmera. Na condição de sociedades “holding pura” foram utilizadas apenas para as transferências de participação societária nas operações de cisão e incorporação que ao final daria suporte a amortização do ágio.

Relaciona a data e uma breve descrição dos principais eventos de toda a engenharia criada pelas partes, com o objetivo de trazer maior clareza ao conjunto estruturado e encadeado dos atos societários envolvendo diversas sociedades, algumas com denominações e características muito parecidas.

12/05/2011	Aumento do Capital Social da WIZ para R\$26.000.000,00 representado por 1.100.000 ações ordinárias nominativas no valor de R\$23,64, conforme deliberação em Assembleia Geral Ordinária (fls. 20 a 25).
26/04/2012	Aumento do Capital Social da WIZ para R\$40.000.000,00 representado por 1.100.000 ações ordinárias nominativas no valor de R\$36,36. Esta alteração do Estatuto Social foi aprovada na AGO realizada nesta data (fls. 26 a 31).
25/05/2012	Saída de todas as Associações de Economiários da companhia formalizada por diversos Instrumentos Particulares de Compra e Venda de Ações e Outras Avenças celebrados entre as respectivas Associações e a FENAE. Assim, a partir desta data, a FENAE passou a ser a única controladora da WIZ, visto que detinha também a totalidade das ações da FPC Participações Corporativas (fls.1057 a 1431)
28/05/2012	Assinatura do Contrato de Subscrição e Compra e Venda de Ações da FCP Participações Corporativas S.A entre a FENAE (acionista fundadora), a Caixa Seguros Holding S.A. e a companhia estrangeira BLUES Inc., sediada nas Ilhas Cayman (novas acionistas) - fls. 288 a 320.
30/06/2012	Cisão parcial da WIZ, com incorporação ao patrimônio da FPC Participações Corporativas S.A. da parcela cindida do patrimônio da WIZ. Por este ato o Capital Social da WIZ foi reduzido para R\$27.000.000,00 representado por 671.111 ações ordinárias nominativas no valor de R\$40,23 e, por consequência, o Capital Social da FPC Participações Corporativas S.A. aumentou para
	R\$39.000.000,00 representado por 195.000 ações ordinárias nominativas no valor de R\$200,00. Nesta reestruturação a FENAE passou a exercer o controle da WIZ de forma indireta, visto que a FPC Participações passou a ser a única acionista da WIZ (fls. 1443 a 1447)
20/08/2012	Cisão parcial da FPC Participações Corporativas S.A, com incorporação das parcelas cindidas ao patrimônio das companhias Par Holding Corporativa S.A. e Par Negócios Holding S.A. Por este ato o Capital Social da FPC Participações Corporativas foi reduzido para R\$2.590.000,00 representado por 12.950 ações ordinárias nominativas no valor de R\$200,00. Por consequência, o Capital Social da Par Holding Corporativa S.A passou a ser de R\$34.110.000,00 representado por 341.100 ações ordinárias nominativas no valor de R\$100,00 e o Capital Social da Par Negócios Holding S.A passou a ser de R\$2.320.000,00 representado por 23.200 ações ordinárias nominativas no valor de R\$100,00. Com esta operação societária a Par Holding Corporativa S.A. passou a ser a única acionista da fiscalizada (fls. 1448 a 1453). Esta situação era uma das condições estabelecidas no contrato assinado em 28/05/2012 que ao final da transação daria origem ao áglio. Nota: Até esta data o Capital Social registrado das companhias Par Holding Corporativa e Par Negócios Holding era de respectivamente R\$10.000,00. Observa-se ainda que a FENAE é que detinha o controle praticamente integral do capital social destas companhias.
28/03/2012	Constituição da Boxe Participações Ltda. sob a denominação de Adamina Empreendimentos e Participações Ltda., e valor inexpressivo de seu Capital Social inicial no montante de R\$800,00 (fls. 1740 a 1745).

24/08/2012	Poucos meses após ser constituída, a Boxe é adquirida pelo Grupo estrangeiro Blues Inc., por intermédio da sociedade estrangeira BOXTERS LLC, sediada no estado de Delaware, EUA (fls. 1746 a 1775).
05/10/2012	Pouco mais de 1 mês após a aquisição da Boxe pela Blues Inc., o Capital Social da empresa passa dos R\$800,00 constituídos inicialmente para R\$69.793.457,00 mediante a integralização em dinheiro pela sócia BOXTERS LLC (fls. 1776 a 1784).
08/10/2012	Subscrição de capital pela Boxe Participações Ltda. na Par Holding Corporativa S.A, mediante a aquisição das ações representativas de 24% do Capital Social da Par Corporativa, que nesta data detinha o controle total do capital social da WIZ (fls. 1724 a 1739).
08/10/2012	Subscrição de capital pela Caixa Seguros Holding S.A na Par Holding Corporativa S.A, mediante a aquisição das ações representativas de 25% do Capital Social da Par Corporativa, que nesta data detinha o controle total do capital social da WIZ (fls. 1724 a 1739).
08/10/2012	Quitação dada pela FENAE aos novos acionistas da Par Holding Corporativa S.A (fls. 3081 a 3085).
18/04/2013	A FENAE transfere as ações que detinha na PAR Corporativa (Controladora da WIZ) para outra companhia que estava sob o seu controle, a Integra Participações S.A., mediante o registro na Junta Comercial do Distrito Federal da 1ª alteração contratual desta companhia (fls. 2946 a 2954). Nota: Apesar do registro desta alteração societária na Junta Comercial do DF indicando a transferência de 51% das ações da Par Corporativa detidas pela FENAE, a fiscalizada e também a própria FENAE quando intimadas prestaram informações conflitantes a este respeito, afirmando que as ações só teriam sido transferidas à Integra no momento da Incorporação da Par Corporativa pela WIZ que ocorreu em 02/05/2013.
30/04/2013	Grupo Caixa Seguros Holding S.A adquire o total das quotas da CSP Participações Ltda., conforme 1ª alteração do Contrato Social desta empresa. Neste mesmo instrumento houve alterações de várias cláusulas, dentre elas, aumento substancial do capital social, alteração da denominação social da empresa, alteração de endereço, etc. (fls. 2335 a 2352).
30/04/2013	Grupo Caixa Seguros Holding S.A adquire o total das quotas da CST Participações Ltda., conforme 1ª alteração do Contrato Social desta empresa. Neste mesmo instrumento houve alterações de várias cláusulas, dentre elas, aumento substancial do capital social, alteração da denominação social da empresa, alteração de endereço, etc (fls. 2312 a 2328). Nota: A 1ª alteração contratual da CSP e da CST somente foi protocolada na Junta Comercial do Distrito Federal em 11/06/2013 e o respectivo registro ocorreu em 17/07/2013.
30/04/2013	Cisão parcial da Caixa Seguros Holding S.A com patrimônio vertido para a CST Participações. O patrimônio transferido para a CST refere-se à participação no capital social da WIZ que a Caixa Seguros detinha a título de investimento em participação societária (fls. 2353 a 2362).
30/04/2013	Transferência do controle da CST para a CSP por intermédio da 2ª alteração do contrato social da CST (fls. 2363 a 2373). Nota: A assinatura das 1ª e 2ª alterações do contrato social da CST teria ocorrido no mesmo dia, em 30/04/2013, entretanto foram protocoladas em 11/06/2013 e o respectivo registro na Junta Comercial só ocorreu em 17/07/2013.
02/05/2013	Aprovação do Protocolo de Incorporação da BOXE, da CST Participações Ltda., e da Par Holding Corporativa pela WIZ, conforme ATA da Assembleia Geral Extraordinária. (fls.407 a 469)
24/09/2014	Incorporação da CSP Participações Ltda. pela Caixa Seguros Holding S.A. (fls. 2661 a 2679)

O quadro acima relaciona de forma sistemática os principais atos societários e evidencia também a falta de substância econômica da maioria destes atos, nas sucessivas operações de cisão e incorporação, de aumento e redução de capital social das sociedades em curtos intervalos de tempo ou na mesma data, como foi o caso das empresas CSP e CST.

Quanto à participação das empresas CSP e CST no planejamento imaginado pelas partes, os atos societários praticados chegam a ser “simplórios”, pois foram realizados alguns meses após a aquisição da WIZ. Além disso, ocorreram num curto intervalo de tempo ou no mesmo dia, e ainda se utilizando de um mesmo instrumento formal (vide as respectivas 1ª alterações contratual da CST e CSP) para alteração de várias cláusulas contratuais inter-relacionadas. E ao final, após a incorporação das empresas CST e CSP, não se verifica qualquer alteração na estrutura societária quanto a participação da Caixa Seguros Holding no capital social da WIZ.

Neste caso, a estrutura societária após setembro de 2014 é a mesma registrada após a aquisição das ações pela Caixa Seguros, não houve qualquer confusão patrimonial entre investida e investidora. As empresas CST e CSP nunca foram as investidoras, apareceram após o encerramento da transação, servindo apenas como meio para concretizar o plano idealizado. Estas sociedades não foram criadas para assumir os riscos e/ou obter os benefícios próprios da atividade empresarial. A análise dos fatos societários durante suas vidas “efêmeras” não deixa dúvida.

Também os atos societários praticados pelas sociedades criadas para representar o grupo estrangeiro Blues Inc. não apresentam substância econômica, a fórmula utilizada foi a mesma, ou seja, a utilização de uma empresa criada a pouco tempo e ainda inativa com o único objetivo de transferir o investimento em participações societárias e o respectivo ágio. Neste caso, apenas tiveram o cuidado em relação ao tempo de realização dos atos, na medida que a empresa Boxe foi criada e adquirida pelo grupo estrangeiro, antes do fechamento da transação com a FENAE.

Entretanto, a sequência dos atos societários em pequenos intervalos de tempo evidencia de forma clara o verdadeiro objetivo que se buscava atingir, senão vejamos: A Boxe é constituída em 28/03/2012 e com insignificante capital social permanece inativa até 24/08/2012 (nesta data o contrato com a FENAE já havia sido assinado), quando é adquirida pela Boxters LLC, empresa estrangeira representante do Grupo Blues Inc. Em 05/10/2012, os investidores estrangeiros transferem os recursos para aquisição de 24% das ações da PAR Corporativa (Holding detentora de 100% do Capital Social da fiscalizada) que aconteceria daí a três dias, em 08/10/2012.

Não há registro/contabilização de despesas operacionais com energia, água, telefone/internet e funcionários que teriam sido suportadas pela Boxe e também para as empresas CST e CSP.

Pela análise dos fatos e documentos apresentados, percebe-se, logo, a falta de autonomia operacional e financeira das diversas holding controladas pela FENAE. Praticamente todas informaram o mesmo local (uma sala comercial na cidade de Brasília-DF) para ser a sede de suas atividades, e em algumas delas os administradores escolhidos (Presidentes e Diretores) são os mesmos.

Foram diversas alterações de aumento e redução de capital por meio de transferências de ações entre as sociedades ou por processos de cisão e incorporação realizadas em curtos intervalos de tempo.

Destaca também a natureza jurídica da FENAE, na qualidade de associação sem fins lucrativos, não está sujeita à incidência do IRPJ e da CSLL e, portanto, não esteve obrigada a apuração do ganho de capital em razão da venda parcial das ações da WIZ. E quando a maior parte do valor recebido pela venda (o ágio por rentabilidade futura) começou a ser amortizado pela fiscalizada reduzindo a sua base de cálculo do IRPJ e da CSLL, percebe-se que a FENAE se beneficiou duplamente na transação (primeiro pela isenção do ganho de capital e depois pela redução dos tributos proporcionando maior distribuição de lucros/dividendos).

Diante do conjunto de atos praticados, conclui-se que a operação de incorporação reversa realizada em maio de 2013 (investida incorpora as “investidoras”) não se enquadra na hipótese prevista pelo art. 20 do Decreto-Lei 1.598/77 (alterado pela Lei 9.532 de 10/12/1997, arts. 7º e 8º), para que haja o direito de amortização do ágio por expectativa de rentabilidade futura.

Para que o valor do ágio gerado possa ser amortizado é necessário que haja a confusão patrimonial entre investida e investidora. No presente caso, é evidente que as investidoras de fato e de direito foram a Caixa Seguros S.A. e a sociedade estrangeira Blues Inc. No entanto, estas não foram as sociedades incorporadas pela fiscalizada. O planejamento tributário envolvendo as novas acionistas cuidou de criar sociedades empresárias subsidiárias integrais e por meio de operações societárias de Cisão e Incorporação viabilizar a transferência contábil do ágio gerado na aquisição parcial de participação societária e assim fazer parecer possível a amortização deste montante.

O resultado final, pois demonstra que não houve consequências societárias produzidas por todos esses atos. A FENAE e suas duas novas acionistas continuaram sendo os verdadeiros proprietários da WIZ após a incorporação às avessas. A estrutura acionária após o fechamento do negócio, em 08/10/2012, comparada àquela logo após a incorporação da CSP pela Caixa Seguros Holding, em 24/09/2014, demonstra que não houve a confusão patrimonial entre investida e investidoras. As únicas alterações foram: (i) as novas acionistas passaram a participar diretamente do capital social da WIZ; e (ii) a troca da Holding representante da FENAE na estrutura societária da WIZ que passou a ser Integra Participações após a incorporação da Par Corporativa.

Não se deve confundir a incorporação da CST e da Boxe pela WIZ com a "confusão patrimonial" exigida pelo art. 386 do RIR. Transcreve a ementa do Acórdão nº 9101-003.132 de 03 de outubro de 2017, da Câmara superior de Recursos Fiscais.

As duas estruturas societárias evidenciadas, logo a seguir, ilustram que a composição societária em 08/10/2012 (data de fechamento da transação) é praticamente a mesma de 24/09/2014 (fls. 1019 a 1026).

Estrutura Societária em 08/10/2012:		
PAR Corporativa:	Qtde. Ações	Percentual
FENAE	202.300	51%
Caixa Seguros Holding	99.166	25%
Boxe Participações Ltda.	95.200	24%
WIZ:		
PAR Corporativa	-	100,00%
BOXE:		
BOXTERS LLC	-	99,99%

Estrutura Societária em 24/09/2014:		
WIZ:	Qtde. Ações	Percentual
Integra	204.000	51%
Caixa Seguros Holding	100.000	25%
Boxters LLC.	96.000	24%
CSP:		
Incorporada pela Caixa Seguros Holding nesta data.	-	-
Integra:		
FENAE	-	65,78%
Associações Econômiárias Regionais	-	34,22%

O capital social da WIZ, logo após a transação que deu origem ao ágio (08/10/2012), era controlado indiretamente pela FENAE, Caixa Seguros e Boxters LLC por intermédio da Holding Par Corporativa. E, após a incorporação da CSP pela Caixa Seguros em 24/09/2014, as controladoras da WIZ continuavam sendo a FENAE

(controle indireto por meio da Integra), a Caixa Seguros e a Boxters LLC, estas duas agora exercendo o controle direto.

Entre a data que o ágio foi gerado (08/10/2012) e a data da incorporação da CSP pela Caixa Seguros Holding (24/09/2014) ocorreram diversas reestruturações societárias com operações de cisão e incorporação.

Os atos societários, que fizeram parecer possível a amortização do ágio, não correspondem ao que de fato ocorreu. Além da artificialidade dos atos e a respectiva falta de propósito econômico e negocial, é nítido que o montante do ágio respectivamente contabilizado nas sociedades CST e Boxe, incorporadas pela WIZ, não lhes pertenciam, pois não foram estas as companhias a decidir e efetuar o pagamento pelo investimento na corretora de seguros do Grupo FENAE.

A aquisição, pela Caixa Seguros Holding e pelo grupo estrangeiro Blues Inc., das ações representativas do capital social da PAR Corporativa resultou na geração do ágio no montante de R\$ 98.371.334,25 fruto da aplicação de métodos e critérios legais e contábeis.

No entanto, não pode ser admitido que o ágio pertencente aos investidores tenha sido transferido para a WIZ, que é a investida, por intermédio de uma engenharia de fatos

societários que só existiram no papel. A WIZ é uma empresa operacional e com potencial para aproveitá-lo, porém, este ágio não lhe pertence.

Considerando todo o exposto, conclui-se que não devem ser consideradas as amortizações do ágio aproveitado pela fiscalizada na apuração do lucro real nos anos-calendário de 2013, 2014 e 2015.

Glosa da Amortização do Ágio

De acordo com o Laudo de Avaliação Econômico-Financeira (fls. 321 a 406), o ágio total contabilizado na aquisição da WIZ foi de R\$ 98.371.334,25 (Noventa e oito milhões, trezentos e setenta e um mil, trezentos e trinta e quatro reais e vinte e cinco centavos), sendo R\$ 48.181.860,51 pertencente ao grupo estrangeiro Blues Inc., e R\$ 50.189.473,74 pertencente à Caixa Seguros Holding S.A. A amortização deste ágio pela WIZ iniciou-se junho de 2013 pela razão de 1/60 avos ao mês, ou seja, R\$ 1.639.522,24.

Na apuração do lucro real do ano 2013 o valor da despesa de amortização do ágio foi de R\$11.476.655,76 correspondente ao período compreendido entre junho e dezembro de 2013, equivalente a 7 meses de amortização conforme havia sido definido. No ano de 2013, a dedução do ágio ocorreu por meio de lançamentos contábeis na Escrituração Contábil Digital (ECD) da fiscalizada, na medida que foram contabilizados créditos tributários mensais de IRPJ/CSLL correspondentes ao benefício fiscal da amortização do ágio.

No Livro de Apuração do Lucro Real (Lalur) do ano 2013 consta apenas na parte B a redução do saldo do montante do ágio correspondente ao valor amortizado neste ano. Na parte A não consta nenhuma exclusão pela amortização do ágio.

Na apuração do lucro real dos anos 2014 e 2015 o valor excluído da base de cálculo do IRPJ e da CSLL foi, respectivamente, de R\$19.674.266,85, correspondente a despesa de amortização do ágio equivalente aos doze meses de cada ano-calendário, conforme consta nas respectivas Escrituração Contábil Fiscal (ECF).

Portanto, efetuou a glosa desses valores amortizados tanto para a formação da base de cálculo do Imposto de Renda quanto da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido. A fiscalizada fez a opção pelo regime de tributação do Lucro Real Anual, durante todo o período objeto desta auditoria fiscal.

DA MULTA ISOLADA

As multas a serem aplicadas nos casos de lançamento de ofício são disciplinadas no art.44 da Lei nº 9.430/1996,

Se a falta de pagamento mensal é identificada pela fiscalização no curso do ano calendário, a multa a ser lançada é a do inciso I, exigida juntamente com o tributo não antecipado. No curso do ano calendário o tributo devido é determinado sobre base de cálculo estimada, mediante a aplicação dos percentuais previstos em lei, sobre a receita bruta auferida mensalmente ou pela apuração mensal do lucro por meio de balanços/balancete de redução/suspensão. O tributo calculado sobre base de cálculo estimada só deixa de ser exigível após o término do exercício, pois, a partir de 31 de dezembro o tributo devido só pode ser calculado com base no lucro real anual.

Nos anos-calendário de 2013 a 2015, a fiscalizada apurou as estimativas mensais com base em balanço ou balancete de suspensão ou redução. Nessa modalidade, as glosas mensais relativas à amortização do ágio implicam o recálculo das estimativas, com a consequente aplicação da multa isolada incidente sobre o valor mensal não recolhido, como determinado pelo inciso II do art. 44 da Lei 9.430/95.

No Termo de Intimação Fiscal nº 3, a fiscalizada foi intimada a apresentar a memória de cálculo correspondente a amortização do ágio na apuração do IRPJ e da CSLL. Em sua resposta apresentou um Demonstrativo detalhando a evolução mensal do crédito tributário de IRPJ/CSLL registrado em consequência do ágio amortizado.

Portanto, nos recálculos das estimativas, as glosas das despesas indevidamente excluídas serão acrescidas às bases de cálculo mensais do IRPJ e da CSLL declaradas pelo sujeito passivo nas respectivas fichas da DIPJ/ECF. Assim, serão apuradas nesta fiscalização as multas isoladas pelo não recolhimento das diferenças entre as estimativas declaradas nas DIPJ/ECF e aquelas devidas, após a recomposição das bases de cálculo decorrentes das glosas aqui realizadas. Isto posto, demonstramos através do Anexo II o cálculo das multas isoladas a serem lançadas pela falta de recolhimento das estimativas do IRPJ e da CSLL calculadas levando-se em conta a glosa das deduções mensais dos encargos de amortização do ágio originado pela aquisição parcial da PAR Corporativa.

DA MULTA QUALIFICADA

Os objetivos da operação estão claramente traçados e definidos, o "nexo causal" está perfeitamente caracterizado: a operação real de compra e venda de ações, posteriormente transformada em incorporação às avessas, utilizando-se de empresas veículos, de existência efêmera, bem como, de vários atos societários de cisão e incorporação de sociedades com justificativas de cunho genérico, demonstram a finalidade específica de viabilizar a geração do ágio na aquisição do investimento e o seu aproveitamento para redução do resultado tributável nos anos seguintes.

A engenharia de atos societários, meramente formais, em total dissonância com a realidade (lembramos o caso das empresas CSP e CST e de que o registro da 1ª alteração contratual destas empresas na Junta Comercial indicando que a Caixa Seguros Holding teria transferido sua participação societária na controladora da WIZ para estas empresas somente ocorreu após a Incorporação destas empresas pela WIZ, o que seria uma impossibilidade) tendo como único objetivo a transferência do ágio gerado na aquisição da própria fiscalizada revelou a intenção de prejudicar o Fisco, mediante uma fraude.

Somente com uma profunda análise dos fatos pela fiscalização é que se pôde compreender todo o desdobramento das operações e sua completa falta de propósito negocial. Todo esse conjunto de reorganizações societárias sucessivas, restou comprovado, foi feito única e exclusivamente para que a fiscalizada tivesse redução significativa na apuração de tributos federais pelas amortizações do ágio de si mesma.

A fraude, que é a conduta dolosa do contribuinte de impedir a ocorrência do fato gerador, de forma a reduzir o montante de tributos devidos, está mais do que comprovada ante os inúmeros fatos neste termo demonstrados. Em apertada síntese, a

fiscalizada reduziu indevidamente a base de cálculo do IRPJ e da CSLL ao longo dos anos-calendário de 2013 a 2015, por meio da transferência indevida de um ágio de si mesma, de forma artificial, por meio de atos societários que existiram somente no papel, utilizando-se, entre outras condutas, de empresas veículo efêmeras.

E, também, a fraude fiscal está presente nas condutas do sujeito passivo, visto que tiveram o objetivo de modificar indevidamente a base de cálculo de tributos federais, uma das características essenciais do fato gerador, de modo a reduzir o montante do imposto devido e a evitar o seu pagamento.

A reestruturação societária levada a efeito pelo sujeito passivo possuiu, restou provado, o objetivo de transferir para a fiscalizada o ágio decorrente da sua própria aquisição, ou seja, um ágio de si mesma. Tais operações não possuíram substância econômica, mas sim foram produzidas artificialmente, apenas em documentos, com a finalidade de possibilitar, unicamente, benefícios tributários. E o dolo da conduta está na vontade do agente de alcançar o resultado, a redução indevida dos tributos federais.

Presente a fraude, fica autorizada a aplicação da multa de 150%, prevista no §1º do artigo 44 da Lei 9.430/96, sobre o crédito tributário que deixou de ser recolhido aos cofres da União.

DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE TERCEIROS

O artigo 142 do CTN dispõe que dentre os procedimentos necessários para constituição do crédito tributário está a identificação do sujeito passivo, enquanto o parágrafo único do seu artigo 121 delinea suas duas condições, quais sejam, contribuinte ou responsável, este último tido como aquele que "sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei. Assim, no presente lançamento fiscal foi atribuída a responsabilidade tributária solidária com fundamento nos artigos 124, I, do CTN:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal:

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporia benefício de ordem.

(...)

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I- as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

A Portaria RFB nº 2.284, de 29 de novembro de 2010, ao dispor acerca dos procedimentos a serem adotados quando da constatação de pluralidade de sujeitos passivos de uma mesma obrigação tributária.

Nos termos do art. 124, I, do CTN, são solidariamente obrigadas pelo crédito tributário as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, caracterizando-se o interesse comum pelo interesse jurídico, que diz respeito à realização comum ou conjunta da situação que constitui o fato gerador do tributo.

O dispositivo legal é aplicável aos controladores da fiscalizada, visto o interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, e ainda a participação ativa na concepção do planejamento tributário abusivo, levado a efeito com a intenção de reduzir artificialmente a carga tributária da companhia, cujos benefícios tributários beneficiou os controladores, praticando atos societários e comerciais necessários para sua execução.

A dedutibilidade das despesas com amortização de ágio está vinculada ao cumprimento dos quesitos pessoais, materiais e temporais definidos na legislação, entre os quais a comprovação do real adquirente da participação societária com ágio. E esta comprovação envolve a demonstração do processo decisório anterior à efetiva aquisição. Demonstrar quem encomendou a due diligence e a valuation da investida, quem negociou, quem decidiu investir, quem financiou a operação, quem assumiu os riscos. Os documentos societários examinados no curso da auditoria fiscal indicam que a decisão de aquisição parcial da companhia controladora da WIZ foi tomada respectivamente pelos investidores Caixa Seguros Holding S.A. e Blues Inc.

O interesse da FENAE nos atos praticados que dariam origem ao ágio e que logo em seguida fariam parecer viável a sua amortização também é facilmente identificado. A FENAE foi a acionista fundadora da WIZ e mesmo durante o curso do planejamento arquitetado manteve o controle do capital social da companhia. Na qualidade de associação sem fins lucrativos, beneficiou-se duplamente nesta transação, primeiro pela isenção do IRPJ e da CSLL na apuração do ganho de capital pela venda das ações. E, posteriormente quando o ágio por rentabilidade futura começou a ser amortizado, reduzindo a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o benefício se dá pelo aumento dos valores a distribuir a título de lucros/dividendos.

Dos Períodos não Alcançados pela Decadência

Registra que, como regra geral, o prazo de decadência é quinquenal, e inicia-se sua contagem no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme se depreende do art. 173, inc. I, do CTN.

Entretanto, o IRPJ e a CSLL são tipicamente tributos sujeitos ao lançamento por homologação, subsumindo-se, pois, ao disposto no art. 150 do CTN. Sendo assim, o prazo decadencial para a Administração Tributária efetuar a homologação é regulado pelo § 4º do referido artigo, verbis:

*§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de **dolo**, **fraude** ou simulação. (original sem o grifo)*

As operações produzidas, já demonstradas neste termo, para a geração e a transferência do ágio de incorporação não possuíram propósito comercial e substância econômica, mas sim foram praticadas apenas formalmente, com o único intuito doloso de redução indevida de tributos federais. Tais condutas subsumem-se, por conseguinte, à hipótese de fraude do art. 72 da Lei nº 4.502/64, conforme já consubstanciado na seção deste termo que trata da multa qualificada.

Dessa maneira, a exceção para a contagem do prazo previsto no art. 150, § 4º, do CTN, quando presente a ocorrência de dolo, de fraude ou de simulação, faz com que não se antecipe o termo inicial da decadência. No caso presente, ficaram evidenciados dois dos pressupostos legais: o dolo e a fraude. Aplica-se, destarte, a regra geral prevista no art. 173, I, desse mesmo Código.

Alcançou, pois, a presente autuação o ano-calendário de 2013, visto que o termo inicial da contagem quinquenal da decadência é o primeiro dia de 2015, terminando no final de 2019.

IMPUGNAÇÃO DA WIZ

A contribuinte apresentou IMPUGNAÇÃO, na qual alega em síntese que:

De acordo com as informações contidas no relatório da atividade fiscal (RAF) (DOC. 3), que acompanhou os aludidos autos de infração, a WIZ teria se beneficiado de reestruturações societárias realizadas pelas empresas FEDERAÇÃO NACIONAL DAS ASSOCIAÇÕES DO PESSOAL DA CEF (FENAE), CAIXA SEGUROS HOLDING S.A. (CAIXA HOLDING), e BOXE PARTICIPAÇÕES LTDA. (BOXE), além das reestruturações societárias levadas a efeito pela própria WIZ, de modo que tais operações tiveram como objetivo possibilitar a supostamente ilegal amortização fiscal do ágio prevista pelos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532, de 1997 (Lei nº 9.532/97).

Globalmente, trata-se de duas reestruturações distintas, que serão oportunamente explicadas, e foram reputadas indevidamente pela fiscalização como realizadas em sequência (fl. 5, item 21 do RAF), ausentes de qualquer propósito negocial (fl. 6, item 25 do RAF), com único objetivo de obter significativa redução na apuração de tributos (fl. 17, item 64 do RAF).

Da Efetiva Operação Realizada – Aquisição da WIZ por Partes Independentes

Da Reestruturação da FENAE

A fiscalização adotou o caminho mais simplório na análise da estrutura societária que vigia antes e após a reorganização societária da WIZ, como meio de justificar de que toda ela teve o propósito único de um “planejamento tributário arquitetado”, merecedor de punição absoluta e absurda, conforme acima resumido.

A fiscalização apenas olhou a reorganização societária levada a efeito na FENAE, - que contratualmente tinha a obrigação de separar todos os ativos e negócios que não fariam parte dos interesses conjuntos da FENAE e dos novos investidores indiretos na WIZ e de negócios vinculados ao segmento de seguro, - e muito tempo depois da reorganização societária levada a efeito pela WIZ que resultou na incorporação das sociedades que haviam registrado o ágio dos investimentos de terceiros que a ela, WIZ foi incorporado, como se fosse um conjunto ou uma grande obra arquitetada há anos tendo como fim exclusivo o tal “planejamento tributário abusivo”. O verdadeiro propósito negocial, demonstrado no momento que os terceiros investidores firmaram o Contrato de Subscrição e Compra e Venda de Ações da FPC Participações Corporativas S/A (Contrato de Subscrição) (DOC. 4), que obrigava a FENAE a segregar os ativos e investimentos que não eram de interesse dos investidores, o subsequente real investimento financeiro realizado pelos novos investidores/acionistas e a consequente e real exploração dos negócios da WIZ e das outras sociedades do segmento de seguros que também eram controladas pela mesma sociedade holding que há muitos anos controlava a WIZ, em momento algum foram considerados pela fiscalização.

Nesse passo é importante lembrar que a FENAE, através da sociedade holding FPC Participações Corporativas S.A. (FPC PAR), há muitos anos detinha o controle de várias sociedades operacionais ligadas ao ramo de seguros, correlatas ao ramo de seguros e que exploravam outras atividades. Além disso, detinha participação em outras sociedades que não tinham atividades ligadas diretamente à área de seguros ou afins, mas prestavam serviços àquelas atividades ou exploravam seus próprios objetos sociais, totalmente desvinculados da área de seguros e afins. Como se verá mais adiante, era fundamentalmente necessário que os negócios que fizessem parte dos interesses tripartites dos sócios no segmento de seguros e afins fossem completamente segregados, previamente ao ingresso dos novos sócios, e isso, naturalmente, somente poderia ocorrer, se eventos societários fossem levados a efeito e aqui, para esse fim, o nome que se deu e é de fato usual, foi de Reestruturação societária.

A WIZ, empresa controlada pela holding FPC PAR, foi constituída em 08 de agosto de 1973, tendo por objeto a corretagem de seguros de todos os ramos, administração de bens, assessoria e consultoria na área de seguros e organização de campanhas de incentivo e fidelização de clientes, sendo denominada inicialmente

FENAE Corretora de Seguros e Administração de Bens S.A. e, posteriormente, FPC Par Corretora de Seguros S/A.

O ramo de atuação da Impugnante à época dos fatos, vale ressaltar, era a atuação enquanto corretora intermediária na comercialização de produtos da Caixa Econômica Federal (CEF), em especial seguros, utilizando-se dos pontos de venda disponibilizados pela própria CEF. Muitas vezes atuava em conjunto com várias outras sociedades, controladas pela mesma sociedade holding acima referida, FPC PAR, na exploração de outros negócios, alguns similares ou assemelhados aos seus e outros não, tendo em um ou outro caso, participação societária minoritária. Referidas sociedades são listadas abaixo:

i) PAR Riscos Especiais Corretora de Seguros S.A (PAR Riscos **Especiais**) – objeto social efetivo/real: corretagem de seguro de ramos elementares, seguro de vida, saúde, capitalização e planos previdenciários;

ii) FPC PAR Saúde Corretora de Seguros S/A (PAR Saúde) – objeto social efetivo/real: corretagem de seguros dos ramos vida, odontológicos e saúde;

iii) PAR Saúde Corporate Corretora de Seguros Ltda. (PAR Saúde Corporate) – objeto social efetivo/real: seguros dos ramos vida, capitalização, planos previdenciários, saúde e odontológicos, porém destinados às empresas;

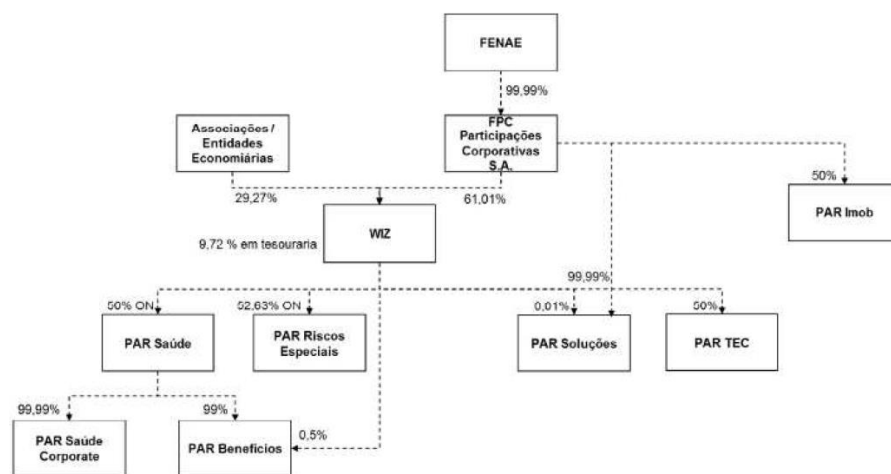
iv) PAR Saúde Administração de Benefícios Ltda. (PAR Benefícios) – objeto social efetivo/real: administração de benefícios da Resolução Normativa nº 196, 2009 da Agência Nacional de Saúde Suplementar;

v) PAR Soluções Tecnologia e Finanças Ltda. (PAR Soluções) – objeto social efetivo/real: prestação de serviços de desenvolvimento e manutenção de plataforma de tecnologia, entre outros;

vi) Par Tecnologia da Informação Ltda. (PAR TEC) – objeto social efetivo/real: serviço de marketing empresarial através de mídia interativa; e

vii) Par Assessoria e Gestão de Negócio Imobiliários Ltda. (PAR Imob) – objeto social efetivo/real: gestão de ativos imobiliários e administração condominial.

Inicialmente, para fins elucidativos das operações levadas a efeito, os interesses societários e diversos investimentos da FENAE, inclusive indiretamente na WIZ, em 26 de abril de 2012, anteriormente ao ingresso dos terceiros investidores no capital social da holding FPC PAR, a se explorar oportunamente, se apresentavam da seguinte forma:



Como já é possível observar, a WIZ era controlada indiretamente pela FENAE, por meio de uma holding denominada FPC PAR. Assim, é essencial descrever inicialmente a situação da FENAE e sua relação de investidas e controladas, até porque a fiscalização faz a todo tempo ilações que leva uma leitura menos atenta ao erro, posto

que a fiscalização quer fazer crer que a FENAE controlava diversas sociedades iguais, algumas sem grandes funções (na visão superficial da fiscalização), todas mantidas há anos apenas com o grande plano de um dia, na existência de novos investidores nos seus negócios, arquitetar um “planejamento tributário proibido”. Essa não é, definitivamente, a verdade!

A FENAE sempre foi uma entidade sem fins lucrativos e as empresas operacionais nas quais direta ou indiretamente investiu, sempre pagaram os tributos devidos a que estavam sujeitos. Algo absolutamente normal e regular em nosso Estado de Direito e nenhuma ilação ou construção deveria ter sido feita pela fiscalização para tentar chegar aonde quis chegar que era seu objeto maior a todo custo, autuar a WIZ e mais ainda, imputar a pecha de solidariedade para a FENAE e CAIXA HOLDING. Desnecessário relembrar que temos inúmeras situações de entidades filantrópicas, sem fins lucrativos, fundos de investimentos, fundos de previdência, empresas localizadas em setores ou regiões incentivadas, entre várias outras situações em que a carga tributária inexistente sobre suas diretas atividades ou é reduzida face às demais sociedades ou é postergada para situações/fatos geradores futuros, tudo dentro do nosso ordenamento jurídico pátrio. Logo, nada de errado houve com a FENAE quando alienou suas ações na PAR CORPORATIVA aos terceiros investidores/novos acionistas, fato que sequer, por tanto, deveria ter sido trazido ao relatório objeto dos autos de infração!

Não há absolutamente nada de errado com o fato de que os estatutos e, mesmo em termos práticos, sociedades sob controle comum, explorem negócios similares ou com determinados focos de atuação ou segmento parecidos, tanto faz se como atividade principal ou acessória.

Cada sociedade explorava um nicho próprio de negócios ou tinha um foco ou clientela específica a ser atendida! Mais ainda, o fato de que várias companhias controladas pela FENAE tinham como primeiro nome a palavra “PAR”, terem sido constituídas com o mesmo valor de capital social, ou qualquer outra característica semelhante, não significava, por óbvio, como afirmado pela fiscalização (palavras da fiscalização: “possuíam características muito semelhantes, como ter o mesmo objeto social, mesmo endereço e mesmo capital social inicial”), que era algo errado, proibido ou indício de maquinada arquitetura orquestrada há vários anos visando um dia encontrar investidores e realizar o tal “planejamento tributário ilegal”.

No que se refere à acusação feita pela fiscalização, no item 11, de que a “FPC Participações Corporativas S.A. (FPC PAR) não exerceu o papel que inicialmente lhe coube ao firmar o Contrato de Subscrição de Compra e Venda das suas ações de 28/05/2012” novamente chama a atenção o viés acusatório com claro objetivo de distorção dos fatos e tentativa de levar o julgador a erro. Esclareça-se: i) em primeiro lugar, está claro no referido Contrato de Subscrição, que a operação e investimentos dos terceiros dar-se-ia na sociedade holding que controlava a WIZ e não diretamente na WIZ, como afirmado erroneamente no item 14, até por que algumas das outras sociedades acima referidas, também controladas pela FPC PAR, no processo de Reestruturação societária que deveria ser levada a efeito pela FENAE, conforme estabelecido no Contrato de Subscrição, também deveriam estar/permanecer sob o guarda chuvas da mesma holding que controlaria a WIZ, já que os negócios por elas explorados tinham sinergias ou potencialidades com aqueles da WIZ; ii) em segundo lugar, está claro na cláusula 2.4 do referido Contrato de Subscrição, conforme acima reproduzida, que deveria haver uma Reestruturação da FENAE, no prazo de até 90 (noventa) dias, retirando-se todos os demais investimentos e participações detidas pela FENAE que não fariam parte dos interesses comuns da FENAE e dos novos investidores, direta e indiretamente, na FPC PAR, controladora da WIZ; e iii) que a FENAE deveria ser a única acionista da holding que controlava a WIZ, posto que os novos investidores desejam firmar o Acordo de Investimentos e o Acordo de Acionistas com um único acionista e não com diversas associações estaduais, que possuem interesses e objetivos próprios.

A FENAE, como previsto, realizou a referida Reestruturação e, para que os novos investidores não se tornassem sócios de uma sociedade pré-existente, a referida FPC PAR, que controlava vários outros negócios que não fariam parte daquele acordo com os novos investidores, e que, portanto, como sabido por todos, tinha e pode ter responsabilidades como sócia por atos praticados por tais sociedades, - responsabilidade essa que não poderia ser dividida ou assumida, por óbvio, também pelos novos investidores já que eles não teriam nada a ver com negócios de titularidade única e exclusiva da FENAE -, o que fez a FENAE: ficou de titularidade absoluta da FPC PAR (conforme demonstrado no parágrafo 33, que originalmente havia assinado o Contrato de Subscrição e adquiriu uma sociedade holding pré-constituída, totalmente limpa, do zero, denominada Par Holding Corporativa S.A. (PAR CORPORATIVA), sociedade essa que recebeu parcela do acervo cindido da FPC PAR, em 20 de agosto de 2012, que representava o investimento integral na WIZ e das demais sociedades controladas pela FPC PAR que fariam parte do negócio com os investidores).

Assim, a FENAE implementou a Reestruturação acordada no Contrato de Subscrição. Logo, veja-se que a realização de uma reestruturação absolutamente normal, legal e principalmente lógica, sob o ponto de vista dos negócios, com o objetivo de atender o melhor dos interesses de todos os sócios, - sem divisão/transferência de responsabilidades para aqueles que nenhuma responsabilidade deveriam ter sobre negócios que não participaram e jamais participariam -, foi visto pela fiscalização como algo problemático e novamente indicio de absoluto malfeito com vistas ao tal “planejamento tributário orquestrado/ilegal”.

Em nenhum momento essas acusações se sustentam ou procedem, sendo absolutamente levianas, e mais, não tem qualquer relação com os fatos objeto dos autos de infração e imposição de multa. Isto porque, como demonstrado, a FENAE sempre foi uma das sócias da WIZ, através de uma sociedade holding, e de direito e estatutariamente explorava outros negócios e tinha outros legítimos interesses empresariais, todos eles regularmente executados pelas companhias legalmente constituídas. Nesse sentido, a fiscalização se debruçou superficialmente sobre toda a situação dos acionistas pretéritos da WIZ e dos seus negócios, do papel da única sociedade holding então existente (e não de várias, como afirmado pelo Fisco), da própria WIZ e da Reorganização societária levada a cabo, como decorrência do ingresso de novos acionistas no capital social da sociedade controladora da WIZ e das demais sociedades que fariam parte dos negócios acordados entre as partes independentes.

FENAE, a Atração de Novos Investidores e a Consequente Reestruturação dos seus Investimentos

A FENAE, objetivando buscar a forte expansão das atividades da WIZ e demais sociedades controladas pela FPC PAR que fariam parte dos negócios com terceiros e, concorrentemente, fortalecer um de seus principais investimentos, iniciou a prospecção de parceiros estratégicos que estivessem interessados em financiar a expansão da Impugnante, bem como unir experiências no ramo de seguros.

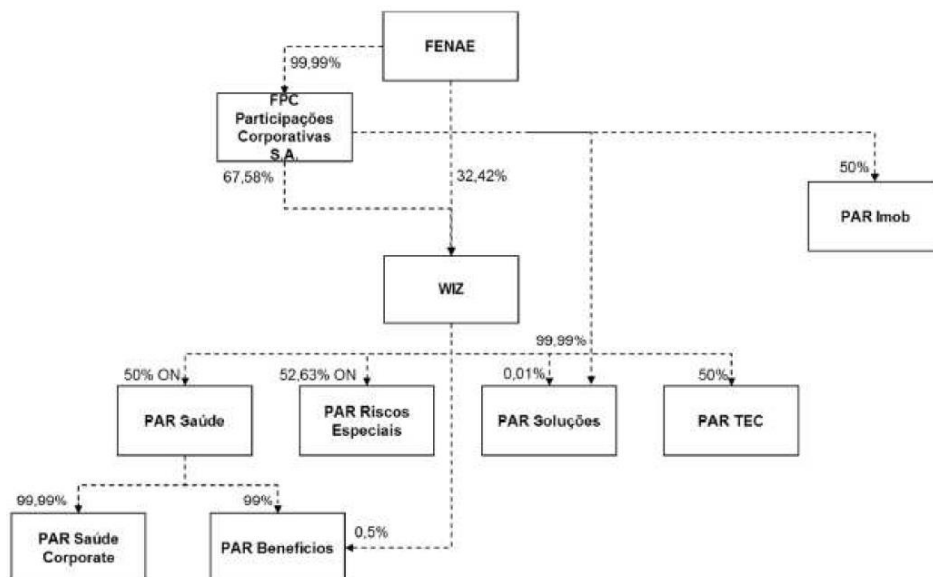
No dia 28 de maio de 2012, como resultado das discussões preliminares tidas com os futuros investidores estratégicos indiretos da WIZ e demais sociedades, que vieram a ser a CAIXA HOLDING e a BLUES, INC., conforme explorado mais adiante, foi firmado o referido Contrato de Subscrição.

A FENAE detinha o controle da WIZ, através de sociedade holding por ela controlada, cuja participação era de 61,01% do seu capital social. Existiam, antes das negociações com os investidores estratégicos, diversas Associações Econômicas Regionais figurando como acionistas da WIZ, as quais detinham 29,27% do seu capital social. Neste contexto e com vistas a permitir o objetivo anteriormente exposto de atrair e acomodar os interesses dos investidores estratégicos, a FENAE passou a negociar diretamente com cada uma dessas entidades as aquisições das ações da WIZ.

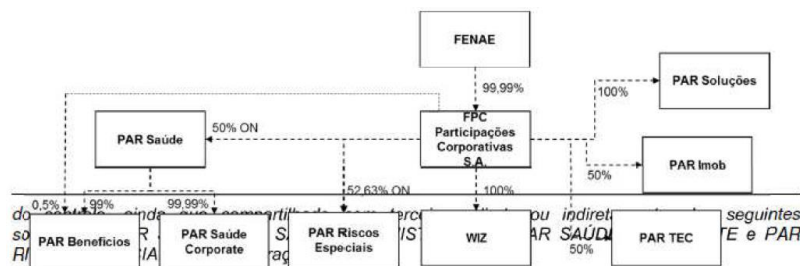
Nos parágrafos anteriores restou claramente demonstrada a existência, desde sempre, do controle da WIZ mantido pela FENAE, através da sociedade holding, a FPC

PAR. Também ficaram demonstradas as razões pelas quais a FENAE constituiu uma nova sociedade holding, a PAR CORPORATIVA, que recebeu parcela do acervo líquido da FPC PAR, correspondente ao investimento na WIZ e nas demais sociedades que fariam parte dos negócios acordados com os terceiros novos investidores. Logo, foi essa sociedade holding que recebeu, de fato e de direito, como previsto estruturalmente no Contrato de Subscrição, os investimentos financeiros realizados pelos investidores estratégicos (através de aumento de capital) e parte das ações que essa sociedade detinha no capital social da WIZ e demais sociedades, de titularidade da FENAE, foram alienadas aos mesmos referidos investidores, também como acordado no Contrato de Subscrição. Ou seja, a transação tripartite ocorreu exatamente como tratado no Contrato de Subscrição e se deu diretamente na sociedade holding controladora da WIZ, tal como previsto desde sempre no referido Contrato de Subscrição. Ademais, na mesma data foi celebrado o Acordo de Acionistas da FPC PAR, regulando a futura relação entre os acionistas FENAE, CAIXA HOLDING e BOXE.

Não houve, como consignou a fiscalização, nenhuma empresa para intermediar a operação. Basta verificar o passo a passo da Reestruturação para verificar que o que restou pactuado foi integralmente realizado. Em razão do Contrato de Subscrição, a FENAE, repita-se, iniciou o processo de Reestruturação societária dos seus investimentos, previsto naquele referido Contrato de Subscrição, conforme dito acima. Com a aquisição das participações das Associações Econômicas, os interesses societários da FENAE ficaram assim representados:



A FENAE, após celebrar com os futuros investidores estratégicos o Contrato de Subscrição, buscou cumprir um dos requisitos negociais e previstos na Reestruturação, TOTALMENTE OPONÍVEL AO FISCO, e dentro da autonomia da vontade privada: a realização da cisão parcial da WIZ, retirando dessa sociedade os negócios que também não fariam parte dos interesses dos novos investidores. Tais negócios foram incorporados à FPC PAR, em 30 de junho de 2012. Confira-se a estrutura societária após esta etapa:

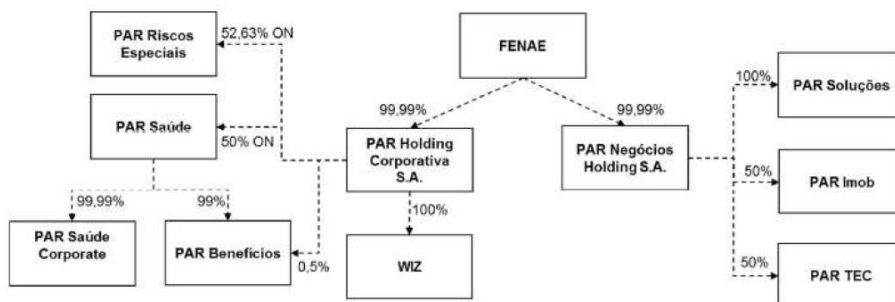


Na afirmativa da fiscalização há novamente um erro grave ao dizer que a FENAE “transferiu as ações que detinha na WIZ para uma holding”. Na verdade, a participação da FENAE na WIZ sempre se deu de forma indireta, através da holding FPC PAR, ou seja, isto jamais ocorreu. Cumpre ressaltar que o único momento em que a FENAE deteve participação direta (e minoritária) na WIZ foi apenas no ato de aquisição das participações que eram de titularidade das associações de economiários, tendo tal participação direta sido realocada à FPC PAR na sequência.

Dentro do contexto da Reestruturação societária levada a cabo pela FENAE, ocorreu a cisão parcial da FPC PAR (DOC. 6), tendo por objetivo a permanência dos investimentos controlados por essa sociedade que não faziam parte dos negócios com os investidores e a transferência do controle da WIZ e das demais sociedades controladas pela FPC PAR que exploraram negócios com sinergias e potencialidades aos da WIZ, - conforme já esclarecido acima -, para uma nova holding, a PAR CORPORATIVA.

A própria fiscalização admitiu que esta reestruturação de ativos estava contida dentro do contexto da negociação celebrada (fl. 19 do RAF) no Contrato de Subscrição, ou seja, nenhuma mácula pode ser levantada nesta operação.

Concluída a Reestruturação de que trata o Contrato de Subscrição, os investimentos e negócios da FENAE ficaram com a seguinte configuração:

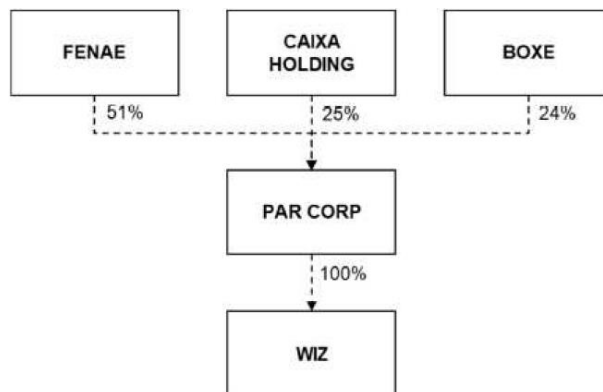


Em **08 de outubro de 2012**, consubstanciou-se a transação inicialmente acordada conforme os ditames do **Contrato de Subscrição** de modo que a **CAIXA HOLDING** e a **BOXE** ingressaram no capital social da **PAR CORPORATIVA**, mediante a:

a) subscrição e integralização de **55.566** (cinquenta e cinco mil, quinhentas e sessenta e seis) novas ações ordinárias da **PAR CORPORATIVA** no montante total de **R\$ 40.000.000,00**; e

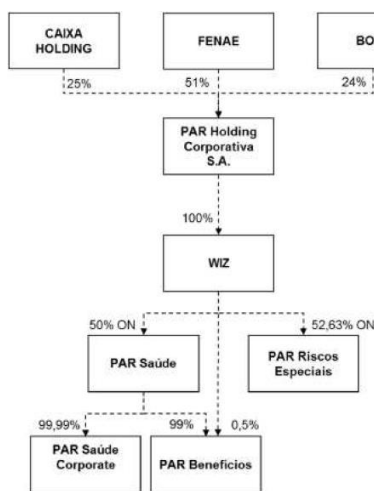
b) aquisição de **138.800** (cento e trinta e oito mil e oitocentas) ações ordinárias de detidas pela **FENAE** no capital social da **PAR CORPORATIVA**, pelo montante de **R\$ 100.000.000,00**.

A referida transação resultou na seguinte composição acionária da PAR CORPORATIVA:



É a partir desta transação que os novos acionistas pagaram pelo investimento e pelo respectivo ágio, tornando-se consequentemente acionistas indiretos da **WIZ** e das demais sociedades controladas/investidas pela PAR CORPORATIVA que faziam parte dos negócios acordados entre as partes. A fundamentação econômica de todo o investimento e do ágio está minuciosamente consubstanciada em laudos preparados por empresa especializada⁴ e sobre os quais inexistem máculas, mesmo na visão superficial da fiscalização (DOC. 7), tendo como justificativa devidamente reportada e demonstrada, a expectativa de rentabilidade futura da PAR CORPORATIVA e suas controladas, em especial, a WIZ, objeto da fiscalização.

Em 01 de março de 2013, visando à simplificação da estrutura da PAR CORPORATIVA após ingresso das acionistas CAIXA HOLDING e BOXE, temos a transferência da participação acionária detida pela PAR CORPORATIVA nas sociedades PAR Riscos Especiais e PAR Saúde à WIZ, mediante um aumento do seu capital social (conferência do investimento), resultando na seguinte estrutura:



Não há uma linha sequer da fiscalização a tecer qualquer comentário ou crítica aos laudos preparados pela empresa especializada e de posse da WIZ, até porque consubstanciam a verdade dos fatos daquele momento.

Ademais, o ingresso das novas acionistas (CAIXA HOLDING e BOXE) foi determinante ao desenvolvimento e consolidação da WIZ em seu nicho de mercado. Tal constatação foi amplamente divulgada ao mercado durante a Oferta Pública de Distribuição de Ações da WIZ, encerrada em 10 de julho de 2015 (IPO WIZ).

Conforme o respectivo Prospecto do IPO, a WIZ é “a corretora de seguros da Caixa Seguradora S.A. (“Caixa Seguradora”), uma das operações de seguros de bancassurance que mais crescem no Brasil, e operamos com exclusividade para corretagem dos produtos de seguros, previdência, capitalização e consórcios, comercializados nos canais de venda da Caixa Econômica Federal (“Caixa”)”.

Ainda, nos termos do Prospecto, o ingresso da CAIXA HOLDING e BOXE não se limitou a um mero aporte financeiro na holding controladora da Impugnante, posteriormente aportados na própria Impugnante, mas também a profissionalização da sua gestão e ao aperfeiçoamento da exploração da sinergia operacional WIZ / CAIXA Seguradora

O Prospecto do IPO WIZ é elucidativo ao demonstrar o crescimento nos anos posteriores.

Corroborando com as informações dispostas no Prospecto do IPO WIZ, as Demonstrações Financeiras Consolidadas da WIZ demonstram a escalada de crescimento da Impugnante após a Reorganização societária de 2012, e o ingresso dos novos acionistas na holding PAR CORPORATIVA e na posterior incorporação dessa sociedade e das investidoras indiretas na WIZ, a saber:

	31.12.2012	31.12.2013	31.12.2014	31.12.2015
Lucro Consolidado do Período (R\$ Mil)	R\$ 23.882	R\$ 62.827	R\$ 85.060	R\$ 99.790
Δ	-	163,07%	256,16%	317,84%

Como consequência do crescimento da WIZ em razão do ingresso das novas acionistas em 2012, há um aumento significativo em seu resultado e, conseqüentemente, um maior recolhimento de IRPJ e CSLL, conforme demonstrado a seguir:

	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
IRPJ/CSLL (R\$ mil)	13.143	13.226	32.691	40.749	64.208	75.417	82.428
Δ em relação ao exercício anterior	-	0,6%	147,2%	24,6%	57,6%	17,5%	9,3%

Ainda, de se chamar a atenção que os laudos de avaliação que justificaram os investimentos dos novos acionistas e serviram de base para a determinação da expectativa de rentabilidade futura e conseqüente fundamento do ágio pago denotam que a WIZ e demais sociedades que fizeram parte do negócio, em 2012, estavam avaliadas em R\$ 833.531.000,00. Pois bem, daquela data em diante, com a capitalização ocorrida, reestruturação realizada, sinergias alcançadas, crescimento e lucros reportados, resultou que a WIZ e suas controladas foram avaliadas pelo mercado de capitais e colocou ações no mercado, quando da realização do IPO WIZ, ao preço de R\$ 12,22 reais por ação, resultando em uma avaliação econômica da Companhia da ordem de R\$ 2 bilhões de reais!

Logo, sob todos os ângulos que se analisa a operação, até aqui, denota-se que inexistente mácula e que ela tem toda uma lógica econômica e de propósito de negócios que resultou, ao fim e ao cabo, em enorme crescimento da Impugnante e conseqüente significativa contribuição tributária para os cofres públicos, dentro da mais absoluta legalidade.

Também de se registrar que estamos tratando de situações que denotam operações com a participação de grupos econômicos distintos, pagamento efetivo pela participação societária adquirida e subscrita e existência de laudos comprovando a expectativa de rentabilidade futura do empreendimento. Nada disso é contestado pela fiscalização, que prefere o exame do assunto sob a simplista ótica e o objetivo de realização de suposto “planejamento tributário ilegal”.

Já em 2013, no ato societário do dia 1º de março de 2013, e não em 18 de abril de 2013, como erroneamente destacado pela fiscalização (fl. 20 do RAF), - ou seja, muito tempo depois do ingresso dos novos acionistas no capital social da PAR CORPORATIVA e como assunto de sua absoluta competência e discricção -, a FENAE decidiu reorganizar seus investimentos, totalmente desvinculados de qualquer objeto relacionado à PAR CORPORATIVA e à WIZ, exceto no que se refere a transferência da participação societária naquela companhia holding para outra empresa também por ela FENAE controlada, no caso a PAR PARTICIPAÇÕES LTDA. (posteriormente renomeada para INTEGRA). Para tanto houve um aumento de capital na INTEGRA, no montante de R\$ 41.940.000,00 (quarenta e um milhões, novecentos e quarenta mil reais), mediante o aporte de 173.961 (cento e setenta e três mil, novecentos e sessenta e uma) ações ordinárias nominativas, a valor contábil e de sua titularidade, da PAR CORPORATIVA (DOC. 8).

Refuta o fato de que no decorrer da fiscalização a INTEGRA ter apresentado documentos que demonstraram uma composição societária diferente da verificada nos atos disponibilizados, com data base de 1º de março de 2013. Ora, se a INTEGRA apresentou documentos adicionais, em especial a Ata de Assembleia Geral Extraordinária de 13 de agosto de 2015 (DOC. 9), é evidente que, no interregno de 2 anos e 5 meses houve alterações na composição societária da INTEGRA, com a entrada de novas acionistas. E essa situação está completamente dissociada juridicamente dos eventos societários e contratuais que envolveram os investimentos dos novos acionistas na PAR CORPORATIVA e indiretamente na WIZ, ocorrida anos antes, não tendo, conseqüentemente, nenhuma correlação entre si.

A fiscalização tenta desconstituir uma nova configuração societária que passou a existir na INTEGRA, 2 ANOS E 5 MESES depois, como que se isso fosse indício de algum problema ou irregularidade.

Da Aquisição Feita pela BOXE

A BLUES, INC. controladora da BOXTERS LLC, sediada nos Estados Unidos, era administrada pelo fundo de private equity GP Investments, companhia estrangeira de capital aberto, devidamente registrada na CVM. A prospecção da oportunidade de investimentos indiretos na WIZ foi realizada por esse time e o Prospecto do IPO da WIZ confirma toda a expertise trazida por esse Grupo para o inegável sucesso da Impugnante, após os respectivos investimentos e orientações na condução dos negócios.

Conforme previsto textualmente no Contrato de Subscrição, quando da identificação da partes, no preâmbulo de referido documento e Definições, contidas no Anexo 1.1, também de referido documento, a BOXTERS LLC aportou os recursos financeiros sob a forma de aumento de capital, em uma de suas Afiliadas, a BOXE, que por sua vez, foi quem de fato e de direito, realizou a aquisição das ações e aumento de capital social da PAR CORPORATIVA, controladora da WIZ. Para realizar o investimento no prazo e velocidade acordados entre todas as partes envolvidas, FENAE, CAIXA HOLDING e BOXTERS, a GP/BOXTERS decidiu adquirir o controle de uma “empresa de prateleira”, que viria a ser a sua Afiliada, conforme a previsão do Contrato de Subscrição, em seguida renomeada para BOXE. (DOC. 10).

Ou seja, em conformidade com o procedimento adotado por várias empresas, brasileiras ou estrangeiras, ao invés de se seguir o rito normal de gastar inúmeros dias, (ou até meses) para se constituir e ter os registros necessários à respectiva operação de uma empresa regular no Brasil, a GP/BOXTERS optou pelo caminho absolutamente normal, eficiente e rápido para atender ao seu objetivo, bem como os objetivos de seus demais parceiros nesta empreitada, visando a realização e concretude do investimento, qual seja, adquiriu a totalidade das ações de uma empresa sem nenhuma prévia operação, mas já devidamente constituída (a chamada empresa de prateleira). Adquiridas as ações dessa sociedade e realizada a transferência das mesmas para a adquirente, fez-se o que também é absolutamente normal e legal, qual seja, foi realizada a correta capitalização da BOXE, conforme previsto no Contrato de Subscrição, com o devido aporte dos recursos financeiros, para que essa tivesse condições de realizar o investimento na PAR CORPORATIVA e indiretamente na **WIZ**.

Nada há de ilegal ou de absurdo no fato de que se usa do expediente das chamadas empresas originalmente de prateleira como veículo para receber os aportes financeiros que irão posteriormente de fato e de direito ser aplicados nas empresas objeto dos negócios tabulados e acordados entre partes absolutamente independentes.

O aumento de capital pela BOXTERS na BOXE se deu em 05 de outubro de 2012, no montante de R\$ 69.792.657,24. Em 08 de outubro de 2012 a BOXE realizou a subscrição de 27.216 (vinte e sete mil, duzentas e dezesseis) ações ordinárias, da PAR CORPORATIVA, e integralizou o seu capital social no montante de R\$ 19.591.836,73. Na mesma data a BOXE adquiriu o total de 67.984 (sessenta e sete mil, novecentas e oitenta e quatro) ações da PAR CORPORATIVA, pelo preço total de R\$ 39.183.673,47.

Foram os investimentos efetivamente realizados e pagos pela BOXE que resultaram e são o fundamento do ágio desembolsado, suportado pela expectativa de rentabilidade futura, demonstrada em laudo de avaliação irrefutável e que posteriormente se mostrou absolutamente justificável e verdadeiro sob o ponto de vista dos negócios e do sucesso alcançado pela WIZ. Logo, o tremendo resultado alcançado confirma inegável e absoluto incremento de pagamento de IRPJ e CSLL pela WIZ desde praticamente o momento zero da realização dos investimentos pelos novos acionistas na Companhia, também conforme acima apresentado.

A BOXE recebeu um aporte de capital de R\$ 69.792.657,24 e empregou o montante de R\$ 58.775.510,20 na aquisição do investimento na PAR CORPORATIVA.

O restante foi utilizado para suas próprias despesas e operações. Mesmo que a BOXE tivesse tido despesas ínfimas durante sua existência, isso jamais seria motivo para justificar a sua desqualificação como tendo sido de fato e de direito, a real investidora indireta na WIZ. Logo, é patente a distorção dos fatos empregados pela fiscalização na tentativa de justificar o absurdo auto de infração lavrado contra a Impugnante.

Mesmo que a empresa investidora tenha vida efêmera, inexistente irregularidade alguma no fato, dado que na época da realização do investimento, ou seja, o ano de 2012, estavam em pleno vigor os arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, que como se verá mais adiante, permitiam que a empresa investidora fosse incorporada pela investida e não impunha nenhuma restrição quanto ao tempo de sua existência, respeitadas certas regras e ditames daquele diploma legal, que foram integralmente atendidos pela Impugnante, conforme será demonstrado. Nesse sentido, veja-se que recentemente o CARF se debruçou sobre outra operação envolvendo ágio em que também foi utilizada empresa veículo investidora, cuja existência entre a realização do investimento e sua incorporação houve o interregno de tempo de aproximadamente 4 (quatro) meses. A questão do tempo de existência da holding investidora não deslegitimou a operação julgada, que restou prejudicada apenas pela ausência de laudo ou outro documento à época da aquisição da participação societária capaz de atestar a expectativa de rentabilidade futura. Cita Acórdão 13864.720171/2015-25.

Trata-se de uma operação entre terceiros não relacionados (BOXE efetivamente realizou o investimento); foi realizada por uma empresa legalmente constituída e que efetivamente realizou financeiramente o investimento; o investimento está lastreado em laudo que atesta claramente a expectativa de rentabilidade futura; a BOXE foi absorvida posteriormente pela WIZ, exatamente nos termos dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97; a operação de incorporação reversa era permitida pelos referidos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97 à época da reestruturação societária da WIZ; e o ágio efetivamente pago pela BOXE foi, em consequência da sua incorporação reversa, integralmente transferido à WIZ – nas palavras da sábia decisão do CARF acima transcrita “ideologicamente vinculados a um propósito negocial”. Logo, nas palavras do CARF “Verificadas as condições legais, especial a confusão patrimonial entre investidora e investida, deve ser admitida a amortização do ágio”.

Assim, na sequência narrativa dos fatos ocorridos o que se tem é que praticamente um ano após o investimento realizado, a BOXE foi incorporada pela Impugnante, em **02 de maio de 2013**, gerando consequentemente a confusão patrimonial entre os registros contábeis do ágio por rentabilidade futura constantes na investidora e na investida possibilitando, deste modo, a **LEGALMENTE PERMITIDA** amortização fiscal do sobre preço pago, de acordo com a inteligência e cristalina permissão dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97.

Esta era a opção mais simples, direta, eficaz e racional a ser realizada nas circunstâncias (como ocorre em inúmeras outras reorganizações societárias feitas no Brasil) posto que possibilitava a manutenção da estrutura de licenças e registros funcionais utilizada pela Impugnante, sem perda de sua eficiência econômica e operacional, geradora, em última análise, dos excelentes resultados econômicos e consequentemente tributários alcançados a partir do ingresso dos novos acionistas.

A reorganização societária aqui esmiuçada poderia também ter sido feita da forma tradicional, qual seja: a WIZ sendo incorporada pela BOXE e demais investidoras, conforme também permitido pelo mesmo diploma legal.

As operações realizadas pela BOXE não foram ilegais, criminosas ou fraudulentas, não podendo ser aceito e muito menos prosperar os frágeis e distorcidos argumentos da fiscalização para tentar descaracterizar uma real aquisição de participação societária, realizada pela BOXE que, dentro de todo o contexto legal, gerou um ágio por rentabilidade futura totalmente passível de amortização pela WIZ.

Da Aquisição Feita pela CAIXA HOLDING

A CAIXA HOLDING, sociedade controlada por CNP Assurances S.A. (França), sociedade aberta francesa indiretamente controlada pelo governo francês, e que também tinha como acionista, na época, Caixa Participações S.A., subsidiária integral da Caixa Econômica Federal, é controladora da Caixa Seguradora S.A. (Caixa Seguradora), sociedade detentora do direito de exclusividade quanto a comercialização de produtos de seguros, previdência, consórcio e capitalização, nos canais de distribuição da Caixa Econômica Federal, conforme contrato firmado entre as partes relacionadas.

Até aquele momento deve ser registrado que a WIZ era uma prestadora de serviços de corretagem de seguros, que representava os interesses das sociedades descritas no parágrafo anterior. Todavia, no contexto do alinhamento de interesses entre a FENAE, quanto às oportunidades de expansão e necessidades da WIZ, e da Caixa Seguradora de assegurar e aprimorar maior participação no mercado brasileiro segurador, resultou a convergência dos interesses dos investimentos das referidas partes envolvidas, FENAE, CAIXA HOLDING e BLUES, INC.

Em termos operacionais, temos que a WIZ e outras sociedades investidas da FPC PAR representavam para a CAIXA HOLDING – e, conseqüentemente, para a Caixa Seguradora, a oportunidade de aprimorar a rede de distribuição de produtos por meio do que foi chamado, à época, de “assistentes de vendas qualificados” (ASVEN). Basicamente tais ASVEN possuíam a função de comercializar, no Balcão Caixa, uma linha completa da mais variada gama de produtos relacionados aos seguros.

A CAIXA HOLDING, como representante dos grupos seguradores que detinham 100% do seu capital social, viu como única a oportunidade de aumentar a capilaridade nas agências da Caixa para venda dos seus produtos, por meio da WIZ e demais sociedades. Em contrapartida, a WIZ passaria a deter exclusividade na exploração das atividades de corretagem de seguros no ambiente Balcão Caixa, ou seja, além de realizar a corretagem dos produtos da Caixa Seguradora, passaria a ser o único player no mercado autorizado a explorar um nicho específico oferecido pela Caixa Econômica Federal (i.e. o ambiente de Balcão Caixa), podendo realizar tais atividades de forma exclusiva.

Essa confluência de interesses e a correta exploração, com exclusividade, do ambiente Balcão Caixa, foi concedida à WIZ no âmbito das negociações tripartites e materializada quando do efetivo ingresso da CAIXA HOLDING no capital social da PAR CORPORATIVA em 8 de outubro de 2012 e celebração do Acordo de Acionistas da WIZ, em 02 de maio de 2013 e aditado em 03 de outubro de 2014.

A FENAE, CAIXA HOLDING, e BLUES, INC. empreenderam todos os seus melhores esforços para construir um negócio altamente rentável, inclusive sob o ponto de vista tributário, conforme demonstrado acima, e jamais com o intuito de lesar o Fisco, como insistentemente e erroneamente quer fazer crer a fiscalização.

A CAIXA HOLDING celebrou em 28 de maio de 2012 o já mencionado Contrato de Subscrição e a efetiva entrada como investidora da PAR CORPORATIVA ocorreu em 08 de outubro de 2012, por meio da subscrição e aquisição de ações (DOC. 11).

Foram subscritas, **28.350** (vinte e oito mil, trezentos e cinquenta) ações ordinárias, totalizando o montante integralizado de **R\$ 20.408.163,27**. Ao mesmo tempo a CAIXA HOLDING adquiriu **70.816** (setenta mil, oitocentas e dezesseis) ações da PAR CORPORATIVA, no montante de **R\$ 40.816.326,53**. É exatamente nesta operação que houve o pagamento do sobre preço, gerador do ágio por expectativa de rentabilidade futura, fundamentado nos já mencionados laudos de avaliações.

Posteriormente, em 30 de abril de 2013, na CAIXA HOLDING, ocorreram os seguintes eventos:

- i) há a aquisição, por esta, das empresas CSP PARTICIPAÇÕES LTDA. (CSP PAR) e CST PARTICIPAÇÕES LTDA (CST PAR);

ii) há a operação de cisão parcial da CAIXA HOLDING e há a transferência do acervo líquido representativo da participação societária na PAR CORPORATIVA para a CST PAR (DOC. 12);

iii) há a contribuição da participação societária na CST PAR detida pela CAIXA HOLDING à CSP PAR, também controlada desta.

As operações realizadas pela CAIXA HOLDING no dia 30 de abril de 2013, quase 7 meses após a aquisição do investimento na PAR CORPORATIVA foram narradas pela fiscalização como eivadas de vício e problemas, considerando o lapso temporal em que ocorreram.

Antes disso a fiscalização também viu problemas no fato de que a CST PAR foi incorporada pela WIZ e que sua controladora, a CSP PAR no ano seguinte, fosse incorporada pela CAIXA HOLDING (que se diga de passagem, não tem nenhuma relevância e importância para a situação do caso presente posto que referida sociedade holding apenas teve a função de ser temporariamente controladora daquela que recebeu o acervo cindido da CAIXA HOLDING e que na época teria como função realizar outros investimentos na área de seguros, de interesse da CAIXA HOLDING. Logo, nenhuma função ou interferência teve no papel e no direito a aproveitamento do ágio em questão).

No que se refere aos fatos descritos deve ser esclarecido que, concretamente, a investidora que de fato e de direito, inicialmente realizou o investimento financeiro e pagou pela compra das ações, foi a CAIXA HOLDING. Esta, posteriormente, cindiu do seu patrimônio a parcela de referido investimento e o transferiu para uma sociedade por ela indiretamente controlada, que foi posteriormente incorporada pela WIZ. Como é previsto no ordenamento jurídico pátrio, tanto no que se refere à Lei Societária quanto os diversos normativos e leis tributárias, no processo de cisão, são transferidos todos os direitos e obrigações da cindida, permanecendo, entretanto a solidariedade entre ambas as sociedades.

Logo, todos os direitos e obrigações que eram de titularidade da CAIXA HOLDING, no processo de cisão, foram transferidos para a CST PAR, posteriormente incorporada pela WIZ, inclusive o direito de aproveitar o ágio sobre o sobre preço pago pelo investimento originalmente realizado. Ademais, é de registrar que a fiscalização arrolou a CAIXA HOLDING e, indevidamente, a considerou como solidária nos termos do Art. 124, inciso I do CTN pelas obrigações tributárias lavradas nos autos de infração e imposição de multa (fato esse que será combatido em Impugnação própria)!

E mais, os próprios arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, que tratam dos processos de incorporação, regulam as figuras jurídicas de cisão, incorporação e fusão, não sendo, por tanto, nenhuma novidade em nosso ordenamento pátrio.

A exemplo dos argumentos sem fundamentação negocial e legal que a fiscalização se utilizou para apontar possíveis irregularidades no caso da incorporação da BOXE, o mesmo vale para o caso da incorporação do acervo líquido da CST PAR, pelas razões de fato e de Direito expostas.

Logo, examinando-se a transação sob a ótica do investimento realizado pela CAIXA HOLDING, posteriormente cindido para empresa por ela controlada, demonstrado ficou que foram observados todos os elementos legais previstos em nosso ordenamento pátrio.

Da Legalidade da Amortização do Ágio – Empresas Veículo e Incorporação às Avessas

Discorre sobre o conceito de ágio.

Para fins fiscais o ágio era definido como a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o patrimônio líquido da investida (apurado contabilmente).

Quando da operação de subscrição e aquisição de ações da PAR CORPORATIVA, tanto a CAIXA HOLDING, quanto a BOXE, cumprindo as

disposições do art. 20 do DL nº 1.598/77, desdobraram o custo de aquisição da investida (PAR CORPORATIVA, acionista única da WIZ) de forma que o ágio gerado fundamentou-se em rentabilidade futura, lastreada com laudos de avaliação inequívocos, conforme acima reportados, e comprovada com os resultados financeiros obtidos ao longo dos anos, também acima reportados (embora tecnicamente referida prova fosse desnecessária).

Ocorre que, com o advento da Lei nº 9.532/97, o ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura passou a ser amortizável fiscalmente à razão de 1/60 avos mensais (prazo mínimo de 5 anos para aproveitamento), o que, por sinal, somente era permitido até então na legislação fiscal brasileira por ocasião da liquidação ou baixa do investimento. Ou seja, a amortização fiscal mensal passou a ser totalmente legal e permitida.

A Lei nº 9.532/97 foi além, de acordo com a redação do seu art. 8º: ampliou a possibilidade para amortização fiscal do ágio também para empresas incorporadas, fusionadas ou cindidas, na situação em estas tivessem registrado inicialmente o investimento com o respectivo ágio pago.

É evidente que tivesse o legislador à época a intenção de impedir as situações de amortização fiscal do ágio, inclusive em operações de incorporação reversa, não teria editado a alínea “b” do art. 8º da Lei nº 9.532/97. Ou seja, a incorporação reversa era totalmente legal, posto que taxativa, e possibilitava, também, a fruição do benefício fiscal para a amortização do ágio.

O ágio não deve ser considerado como uma mera benesse fiscal. Ele representa, na verdade, a possibilidade de descontar o sobrepreço pago na aquisição de investimento com os lucros advindos deste.

Cientes da legislação aplicável, cumprindo integralmente a legislação vigente, as investidoras CAIXA HOLDING e sua sucessora CST PAR e BOXE segregaram as respectivas participações societárias e registraram os ágios baseado na expectativa por rentabilidade futura, já fruindo neste momento da OPÇÃO dada pela Lei nº 9.532/97.

Critica o entendimento adotado pela Fiscalização. Na visão da fiscalização, a incorporação reversa, para fins da amortização do ágio, seria admitida tão somente se as respectivas empresas “mães” daquelas que realizaram efetivamente os investimentos monetários tivessem sido incorporadas pela WIZ. Esse raciocínio e essa premissa fiscalista não encontra guarida em nosso ordenamento jurídico. Ou seja, em nenhum lugar de nenhum normativo legal está dito que se deve retroagir até a fonte primeira dos recursos financeiros, seja lá quantas cadeias societárias tiver que ser alcançada com esse propósito, até se chegar a última delas e, nela chegando-se, ser exigido que dita última sociedade seja a sociedade a ser incorporada! A fiscalização e a autuação não podem se valer de argumentos sem fundamento jurídico para penalizar o contribuinte com autuações milionárias.

Nos parágrafos anteriores ficou claramente demonstrado que a BOXE foi a sociedade legalmente constituída no Brasil que recebeu aportes de recursos na forma de capital, vindos do exterior, e os empregou para o investimento direto e indireto na PAR CORPORATIVA, acionista controladora da WIZ. Ou seja, operação decorrente de propósito negocial e absolutamente realizada segundo os ditames legais, sem nenhuma mácula. Sua subsequente incorporação pela WIZ, que ao fim e ao cabo, recebeu recursos financeiros por ela aportados como aumento de capital na sua controladora, PAR CORPORATIVA, estava perfeitamente enquadrada dentro daquilo preconizado pelos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.538/97.

O mesmo aconteceu com a CST PAR, que resultou de uma cisão da CAIXA HOLDING, que originalmente havia feito os investimentos na mesma PAR CORPORATIVA e que em razão da referida cisão transferiu todos os direitos e obrigações legais à sua sucedida, também como prevêm os normativos legais de conhecimento de todos.

A decisão de ser realizada a incorporação reversa, além de ser prevista legalmente, se mostrava ser a mais eficiente sob o ponto de vista da agilidade, dado que aproveitava as licenças de uma operação que é regulamentada, sem solução de continuidade, permitindo-se a constante geração de lucros, para o bem de todos, inclusive do Fisco (como acima demonstrado).

Os reais investidores indiretos da WIZ foram a BOXE e a CST PAR e, em decorrência da incorporação às avessas, houve a consequente confusão patrimonial entre o ágio registrado pelas investidoras e o patrimônio da própria investida.

Cita Acórdãos nº 1402-002.373, Acórdão 1201-002.247, de 2018, e Acórdão 1201-001.554, de 2017.

O benefício da amortização fiscal do ágio é totalmente legal quando presentes transações financeiras, entre partes independentes, embasado em documento que evidencie a razão econômica do sobre preço pago, que gerou o ágio. Não há qualquer vício ou ilicitude.

As empresas holdings incorporadas foram aquelas que efetivamente pagaram pelos investimentos realizados, fruto de uma negociação real entre partes independentes, dentro de toda uma lógica e sentido econômico e consequentemente do ponto de vista de realização de negócios para os 3 (três) sócios que viram na WIZ a oportunidade de experimentar um crescimento da sua atividade sem precedentes. E, mais, acordaram a concretização dos investimentos e atração dos novos acionistas, com pagamento de sobre preço pela oportunidade do negócio, seguindo-se todo o ritual jurídico pátrio, dentro da mais estrita legalidade e observando-se todas as regras e normas impostas vigentes.

Da Inexistência de Fraude – Impossibilidade de Aplicação da Multa Qualificada

NÃO HÁ, em NENHUMA LINHA SEQUER do RAF, os elementos de prova incontestes que provam a existência de fraude e a fiscalização foi totalmente genérica na argumentação para imputar referida conduta (fl. 35, itens 124, 125 e 129 do RAF). O que ocorreu foi um trabalho automatizado com alegações de condutas genéricas querendo transferir para o contribuinte, de forma leviana, o ônus do seu trabalho de provar a alegada conduta, e com isso tendo aplicado a penalidade absurda, prevista no artigo 44, § 1º, da Lei nº 9.430/96.

Descreve novamente os pontos principais que fizeram parte da aquisição.

A WIZ, em 02 de maio de 2013, baseada nos estritos ditames legais dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, conforme amplamente demonstrado acima, realizou a incorporação reversa das suas investidoras de modo que a referida operação resultou na confusão patrimonial entre os registros contábeis do ágio por rentabilidade futura constantes nas investidoras PAR CORPORATIVA, CST PAR e BOXE na Impugnante. Como consequência, existe o ágio regularmente pago por terceiros investidores devidamente registrado na WIZ, base legal da sua subsequente amortização fiscal, LEGALMENTE PERMITIDA.

Ao contrapor os ditames legais com as operações realizadas pela WIZ considera que cada passo foi realizado dentro da mais absoluta e estrita legalidade:

- i) A operação de incorporação de que participaram **WIZ**, a **PAR CORPORATIVA**, a **BOXE** e a **CST PAR** se deu na modalidade de incorporação reversa, nos exatos termos preconizados pelo caput do art. 8º;
- ii) O ágio pago teve como fundamento rentabilidade futura, nos termos do inciso III, do art. 7º;
- iii) Consequentemente, gerou para a WIZ, o direito líquido e certo de amortizar referido ágio no máximo à razão de 1/60 mensais, posto que baseado em laudos de avaliações preparados por empresa especializada, devidamente arquivados na Companhia. Nem vamos entrar no mérito que na época sequer era legalmente demandado a existência de laudo formal, sendo

apenas necessário a “demonstração” cabal dos fundamentos do pagamento do ágio; e

iv) Os propósitos econômicos dos investimentos realizados pelos terceiros novos acionistas da WIZ foram cabalmente demonstrados nos tópicos anteriores, assim como todas as razões pelas quais a controladora única da WIZ procedeu com a Reestruturação societária dos seus investimentos e também retirou da WIZ todas as atividades que não faziam parte das negociações e dos interesses dos novos investidores e da FENAE que deveriam remanescer na WIZ.

As afirmativas da fiscalização de que se trataram de operações efêmeras de cunho genérico e de engenharia societária meramente formal, em dissonância com a realidade, não encontram respaldo na legislação. Todos os atos foram efetivamente praticados pelas empresas envolvidas, tanto no que se refere a segregação de ativos, negócios, investimentos, pagamentos de preços, aumentos de capital.

Em primeiro lugar pergunta-se, como seria possível enquadrar os exatos termos do disposto no art. 72 da Lei nº 4.502/64 ao caso concreto da WIZ se foi demonstrado cabalmente no parágrafo 122, entre tantos outros, que a WIZ procedeu exatamente como determinam os arts. 7º e 8º. da Lei nº 9.532/97 Logo, de bate pronto nota-se que a reorganização societária levada a efeito pela WIZ não se subsumi ao malfadado artigo que trata da fraude.

Mais, da leitura da letra fria da lei já é possível observar que só há fraude quando está presente o DOLO, tanto nas condutas comissivas quanto nas omissivas. NÃO HÁ, EM NENHUMA LINHA SEQUER DO RAF A PROVA DO ANIMUS DOLANDI DE PREJUDICAR O FISCO. Não se pode confundir o legítimo direito do contribuinte de amortizar o ágio e a consequente redução da carga tributária com o conceito genérico de ânimo de dolo, com vistas a prejudicar o agente arrecadador. A se agir e pensar dessa forma, toda e qualquer conduta poderia ser genericamente enquadrada nessa circunstância.

Considera que não houve prejuízo preconcebido na realização da conduta permitida pela lei. Para haver fraude à lei, o contribuinte deve afrontar uma norma imperativa ou proibitiva. Tendo em vista que a norma tributária não é proibitiva, há ausência de um dos requisitos essenciais da figura da fraude à lei, sendo que tal instituto, nesta linha de raciocínio, é inaplicável no Brasil.

O que se vê no caso posto da Impugnante é exatamente a conduta combatida por um dos mais festejados doutrinadores pelas autoridades fiscais: a BANALIZAÇÃO DA PENA, por meio da imposição da multa qualificada sobre uma operação legal, ou seja, realizada nos exatos termos do que preconizam os arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, - por tanto, que não se enquadra no tipo jurídico abordado no art. 72 da Lei nº 4.502/64, - entre partes independentes, com propósito comercial e que teve como consequência secundária a amortização fiscal do ágio.

Considerando que a multa qualificada é uma EXCEÇÃO DA EXCEÇÃO esta deve ser aplicável SOMENTE QUANDO SE SUPÕE A OCORRÊNCIA INEQUÍVOCA DE DOLO.

Sua conduta foi e está perfeitamente em consonância com todos os ditames legais porque inclusive, prestou todas as informações e forneceu todos os documentos, sem retardar, impedir, atrapalhar, nem confundir o trabalho do agente do Fisco; e todas as operações foram devidamente registradas e arquivadas na Junta Comercial e declaradas à Receita Federal do Brasil (RFB) por meio das competentes obrigações acessórias.

Cita jurisprudência do CARF para afastar a fraude em situações similares.

Nos termos do Decreto nº 70.235, de 1972 (Decreto 70.235/72), que regulamenta o processo administrativo tributário, o ônus probatório da conduta ilícita

repousa sobre os ombros da administração pública, não sendo possível redirecioná-lo, de forma genérica, aos contribuintes.

Nota-se, da leitura do RAF, que os requisitos mais básicos para aplicação da multa qualificada não foram cumpridos, uma vez que:

i) não há menção sobre quais as operações seriam fraudulentas ou pretensamente ilegais, atacando-se genericamente todas as operações societárias;

ii) EM NENHUM MOMENTO HOUVE PROVA sobre o REAL INTENÇÃO dolosa de praticar a fraude, seja pela Impugnante, FENAE ou CAIXA HOLDING;

iii) não houve a imputação direta à conduta de cada pessoa jurídica na implantação da pretensa fraude;

iv) a aplicação da multa qualificada foi totalmente genérica, sem relação com a realidade dos fatos postos, e deficiente nas mais variadas formas, principalmente acerca da prova do DOLO. Há a descrição de diversas operações societárias como se, desta narrativa, fosse cumprido o requisito de prova de intenção. São mera conjecturas sem valor probante!

Não é possível identificar ao realizar uma cuidadosa leitura do RAF quais foram as condutas objetivas e determinadas que indicaram o dolo do contribuinte. não se verifica, inclusive, quais seriam os responsáveis por engendrar tais condutas (até porque elas inexistiram e o aproveitamento fiscal do ágio nesta operação é totalmente legal, nos termos dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97).

Evidente, portanto, a ausência de atos fraudulentos praticados pela Impugnante e restando INDISPENSÁVEL a necessidade do cancelamento, por essa E. Delegacia de Julgamento, da multa agravada erroneamente lançada.

Da Impossibilidade da Cobrança da Multa Isolada em Razão da Falta de Recolhimento do IRPJ e da CSLL por Estimativa

Como verificado no RAF (fl. 33, item 119 do RAF) a Impugnante também foi autuada por ter, supostamente, deixado de recolher valores devidos à título de estimativas mensais de IRPJ e CSLL, nos anos-calendário de 2013 a 2015.

Não obstante, na remota hipótese de não serem acolhidos os argumentos até aqui expostos, suficientes para o cancelamento integral dos autos de infração – o que se alega apenas a título argumentativo – fato é que a multa isolada lançada, por suposta falta de recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre as estimativas mensais, não poderá ser mantida por esta E. Delegacia de Julgamento, devendo ser cancelados/e ou julgados improcedentes os autos de infração também no que concerne a referida penalização.

os recolhimentos efetuados com base na estimativa nada mais são do que uma antecipação do tributo que será devido no encerramento do período-base.

A multa isolada, prevista atualmente no inciso II, alínea “b” do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, com a redação conferida pelo artigo 14 da Lei nº 11.488/07, diferentemente do que entendeu a fiscalização (fls. 32 e 33 do RAF, itens 116 a 119), somente pode ser exigida caso a fiscalização verifique a falta de recolhimento dos tributos, ou recolhimento insuficiente, com base em estimativas mensais, antes do término do ano-base.

Recentemente, em sessão realizada em 11 de dezembro de 2018, o CARF entendeu ainda que, na aplicação concomitante das multas isoladas e da multa de ofício, considerando que uma (isolada) pune a falta de antecipação durante o ano-calendário e a outra (ofício) pune a falta de pagamento no ajuste anual, deve prevalecer a maior penalidade. Este é o Princípio da Consunção, totalmente aplicável ao caso, embora mais conhecido na esfera penal.

Ao recapitular o teor das autuações lavradas pela fiscalização temos os seguintes montantes:

- i) Multa de Ofício: R\$ 19.059.445,99 para fins de IRPJ e R\$ 6.861.400,53 para fins de CSLL; e
- ii) Multa Isolada: R\$ 6.353.148,68 para fins de IRPJ e R\$ 2.287.133,50 para fins da CSLL.

Uma vez sendo superiores os valores lavrados a título de multa de ofício em relação à multa isolada, devem os valores relativos à primeira absorver os da segunda, cumprindo-se perfeitamente a aplicação do Princípio da Consunção, ainda que a título meramente argumentativo, tendo em vista que a amortização legal do ágio que impactou na redução do lucro real e da base de cálculo da CSLL foi totalmente legal, como amplamente demonstrado nos tópicos anteriores.

Cita jurisprudência.

Da Impossibilidade da Concomitância da Aplicação da Multa Isolada com a Multa de Ofício

Ademais, deve-se ter em conta que, ainda que fosse possível lançar, após o encerramento dos anos-base de 2013 a 2015, a multa isolada em razão do não recolhimento dessas estimativas, o que se alega a título de argumentação, não poderia haver, sobre a mesma base de cálculo, a cumulação da multa isolada com qualquer outra penalidade, como ocorreu no presente caso.

Analisando-se os autos de infração lavrados, verifica-se que há cobrança cumulativa da multa isolada com a multa de ofício, sobre os mesmos valores supostamente devidos a título de IRPJ e da CSLL, pois sobre o montante mensal glosado incidiu tanto a multa de ofício agravada, de 150%, quanto a multa isolada, o que não pode ser admitido.

Acatar a concomitância entre as multas isolada e de ofício é afrontar diretamente a inteligência referida da Súmula do CARF nº 105.

Doutrinariamente estamos diante, no presente caso, de dupla incidência sobre a mesma materialidade, fato incontestado mesmo no contexto da Lei nº 11.488/07, uma vez que os valores adicionados pela fiscalização nas bases mensais, para cálculo da multa isolada pela suposta falta de recolhimento das estimativas de IRPJ e da CSLL, foram os mesmos incluídos no cálculo do ajuste anual para a cobrança da multa de ofício.

Cita jurisprudência.

Portanto, em razão de todo o exposto e dos precedentes prolatados pelo CARF, também sob todos os aspectos abordados nesse tópico, em reforço ao tópico precedente, deve também essa E. Delegacia de Julgamento determinar o cancelamento e/ou julgar improcedente a cobrança das multas isoladas perpetrada pela fiscalização no presente caso, para os anos-base de 2013 a 2015.

DO PEDIDO

Requer o conhecimento e o provimento da presente Impugnação, com a consequente desconstituição de todos os créditos tributários exigidos e o **cancelamento integral dos autos de infração**. Caso assim não se entenda, o que se alega apenas a título argumentativo, requer-se, no mínimo, a redução da multa agravada, considerando-se que não existiu qualquer fraude nas operações em questão e, ainda, o cancelamento da multa isolada quer pelo encerramento do período base quando da realização da fiscalização, quer pela duplicidade da cobrança sobre o mesmo fato gerador.

IMPUGNAÇÃO DO SOLIDÁRIO FENAE

Afirma que, em linhas gerais, tratam-se de reestruturações societárias absolutamente distintas, reputadas pela fiscalização como não oponíveis ao Fisco, por

terem sido realizadas, primordialmente, sem qualquer propósito negocial. Entretanto, todas as sociedades envolvidas, agiram justamente dentro da lei e no estrito atendimento dos propósitos legítimos que foram negociados, tabulados e contratados entre as partes ao longo de um longo processo e fim econômico perseguido.

A fiscalização entendeu que, pelo fato da FENAE e da CAIXA HOLDING figurarem como controladoras da WIZ, estas teriam “interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal, e ainda participação ativa na concepção do planejamento tributário abusivo, levado a efeito com a intenção de reduzir artificialmente a carga tributária da companhia (WIZ), cujos benefícios tributários beneficiou os controladores, praticando atos societários e comerciais necessários para sua execução” (fl. 38, item 35 do RAF).

Aos olhos da fiscalização, a Impugnante, em especial, teve interesse nos atos societários praticados, uma vez que “o interesse da FENAE nos atos praticados que dariam origem ao ágio e que logo em seguida fariam parecer viável a sua amortização também é facilmente identificado. A FENAE foi a acionista fundadora da WIZ e mesmo durante o curso do planejamento arquitetado manteve o controle do capital social da companhia. Na qualidade de associação sem fins lucrativos, beneficiou-se duplamente nesta transação, primeiro pela isenção do IRPJ e da CSLL na apuração do ganho de capital na venda das ações (da WIZ). E, posteriormente quando o ágio por rentabilidade futura começou a ser amortizado, reduzindo a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o benefício se dá pelo aumento dos valores a distribuir a título de lucros/dividendos” (fl. 39, item 137 do RAF).

Sob o ponto de vista material e de propósito negocial tido entre as partes envolvidas, não merece prosperar a imputação da responsabilidade solidária tributária à FENAE, com base no art. 124, I, do Código Tributário Nacional (CTN), devendo referida imputação ser julgada totalmente improcedente.

Da Reestruturação da FENAE

Defende que a Fiscalização considerou a reorganização societária levada a efeito na FENAE, - que contratualmente tinha a obrigação de separar todos os ativos e negócios que não fariam parte dos interesses conjuntos da FENAE e dos novos investidores indiretos na WIZ e de negócios vinculados ao segmento de seguro -, e muito tempo depois da reorganização societária levada a efeito pela WIZ que resultou na incorporação das sociedades que haviam registrado o ágio dos investimentos de terceiros que à ela, WIZ foi incorporado, como se fosse um conjunto ou uma grande obra arquitetada há anos tendo como fim exclusivo o tal “*planejamento tributário abusivo*”. O verdadeiro propósito negocial, demonstrado no momento que os terceiros investidores firmaram o Contrato de Subscrição e Compra e Venda de Ações da FPC Participações Corporativas S/A (Contrato de Subscrição) (DOC. 4), que obrigava a FENAE a segregar os ativos e investimentos que não eram de interesse dos investidores, o subsequente real investimento financeiro realizado pelos novos investidores/acionistas e a consequente e real exploração dos negócios da WIZ e das outras sociedades do segmento de seguros que também eram controladas pela mesma sociedade *holding* que há muitos anos controlava a WIZ, em momento algum foi considerado pela fiscalização.

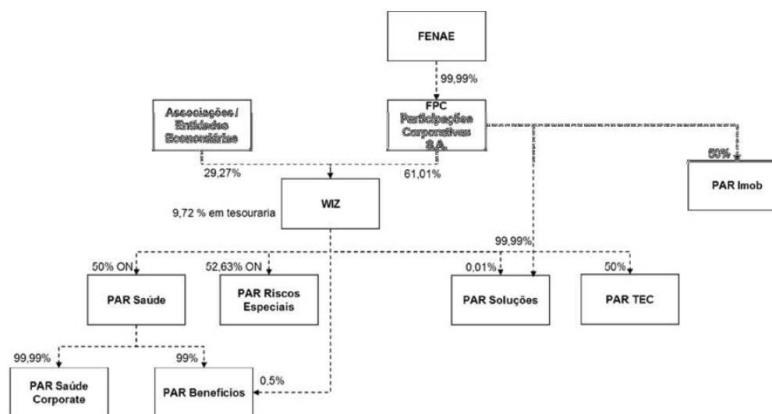
A FENAE, através da sociedade *holding* FPC Participações Corporativas S.A. (FPC PAR), há muitos anos detinha o controle de várias sociedades operacionais ligadas ao ramo de seguros, correlatas ao ramo de seguros e que exploravam outras atividades. Além disso, detinha participação em outras sociedades que não tinham atividades ligadas diretamente à área de seguros ou afins, mas prestavam serviços à aquelas atividades ou exploravam seus próprios objetos sociais, totalmente desvinculados da área de seguros e afins. Como se verá mais adiante, era fundamentalmente necessário que os negócios que fizessem parte dos interesses tripartites dos sócios no segmento de seguros e afins fossem completamente segregados, previamente ao ingresso dos novos acionistas, e isso, naturalmente, somente poderia ocorrer, se eventos societários fossem levados a efeito e aqui, para esse fim, o nome que se deu e é de fato usual, foi de reestruturação societária.

A WIZ, empresa controlada pela holding FPC PAR, e indiretamente pela Impugnante, foi constituída em 08 de agosto de 1973, tendo por objeto a corretagem de seguros de todos os ramos, administração de bens, assessoria e consultoria na área de seguros e organização de campanhas de incentivo e fidelização de clientes, sendo denominada inicialmente FENAE Corretora de Seguros e Administração de Bens S.A. e, posteriormente, FPC Par Corretora de Seguros S/A.

O ramo de atuação da WIZ à época dos fatos, vale ressaltar, era a atuação enquanto corretora intermediária na comercialização de produtos da Caixa Econômica Federal (CEF), em especial seguros, utilizando-se dos pontos de venda disponibilizados pela própria CEF. Muitas vezes atuava em conjunto com várias outras sociedades, controladas pela mesma sociedade holding acima referida, FPC PAR, na exploração de outros negócios, alguns similares ou assemelhados aos seus e outros não, tendo em um ou outro caso, participação societária minoritária. Referidas sociedades são listadas abaixo:

- i) PAR Riscos Especiais Corretora de Seguros S.A (PAR Riscos Especiais) - objeto social efetivo/real: corretagem de seguro de ramos elementares, seguro de vida, saúde, capitalização e planos previdenciários;
- ii) FPC PAR Saúde Corretora de Seguros S/A (PAR Saúde) – objeto social efetivo/real: corretagem de seguros dos ramos vida, odontológicos e saúde;
- iii) PAR Saúde Corporate Corretora de Seguros Ltda. (PAR Saúde Corporate) – objeto social efetivo/real: seguros dos ramos vida, capitalização, planos previdenciários, saúde e odontológicos, porém destinados às empresas;
- iv) PAR Saúde Administração de Benefícios Ltda. (PAR Benefícios) – objeto social efetivo/real: administração de benefícios da Resolução Normativa nº 196, de 2009 da Agência Nacional de Saúde Suplementar;
- v) PAR Soluções Tecnologia e Finanças Ltda. (PAR Soluções) – objeto social efetivo/real: prestação de serviços de desenvolvimento e manutenção de plataforma de tecnologia, entre outros;
- vi) Par Tecnologia da Informação Ltda. (PAR TEC) – objeto social efetivo/real: serviço de marketing empresarial através de mídia interativa; e
- vii) Par Assessoria e Gestão de Negócio Imobiliários Ltda. (PAR Imob) – objeto social efetivo/real: gestão de ativos imobiliários e administração condominial.

Inicialmente, para fins elucidativos das operações levadas a efeito, os interesses societários e diversos investimentos da Impugnante, inclusive indiretamente na WIZ, em 26 de abril de 2012, anteriormente ao ingresso dos terceiros investidores no capital social da holding FPC PAR, a se explorar oportunamente, se apresentavam da seguinte forma:



A fiscalização quer fazer crer que a FENAE controlava diversas sociedades iguais, algumas sem grandes funções (na visão superficial da fiscalização), todas mantidas há anos apenas com o grande plano de um dia, na existência de novos investidores nos seus negócios, arquitetar um “planejamento tributário proibido”. Essa não é, definitivamente, a verdade.

Nada de errado houve com a FENAE quando alienou suas ações na PAR Holding Corporativa S.A. (“PAR CORPORATIVA”) aos terceiros investidores/novos acionistas.

Não há absolutamente nada de errado com o fato de que os estatutos e, mesmos em termos práticos, sociedades sob controle comum, explorem negócios similares ou com determinados focos de atuação ou segmento parecidos, tanto faz se como atividade principal ou acessória. E, diga-se de passagem, na grande maioria dos casos, cada sociedade explorava um nicho próprio de negócios ou tinha um foco ou clientela específica a ser atendida.

O fato de que várias companhias controladas pela FENAE tinham como primeiro nome a palavra “PAR”, terem sido constituídas com o mesmo valor de capital social, ou qualquer outra característica semelhante, não significava, por óbvio, como afirmado pela fiscalização (palavras da fiscalização: “possuíam características muito semelhantes, como ter o mesmo objeto social, mesmo endereço e mesmo capital social inicial”), que era algo errado, proibido ou indício de maquinada arquitetura orquestrada há vários anos visando um dia encontrar investidores e realizar o tal “planejamento tributário abusivo”.

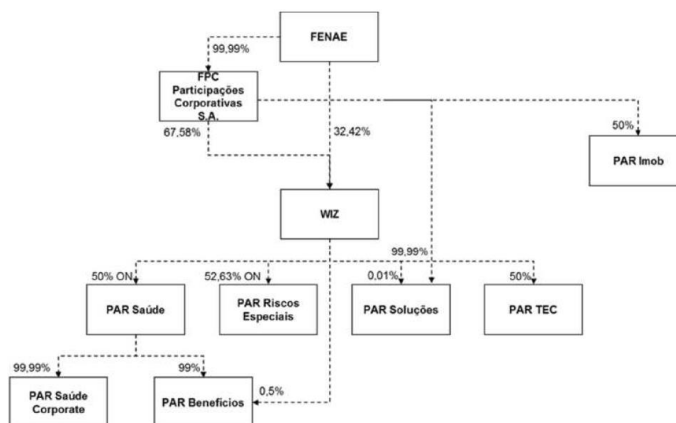
A Impugnante, objetivando buscar a forte expansão das atividades da WIZ e das demais sociedades controladas pela FPC PAR que fariam parte dos negócios com os terceiros, iniciou a prospecção de parceiros estratégicos que estivessem interessados em financiar a expansão da FPC PAR e, indiretamente, da WIZ e demais sociedades, unindo além do financiamento da expansão das atividades o conhecimento estratégico no ramo de seguros.

No dia 28 de maio de 2012, como resultado das discussões preliminares tidas com os futuros investidores estratégicos da FPC PAR e, indiretamente da WIZ e demais sociedades, foi celebrado o referido Contrato de Subscrição, tendo como partes interessadas, também, os futuros investidores estratégicos que vieram a ser a CAIXA HOLDING e a BLUES, INC. (controladora indireta da BOXE).

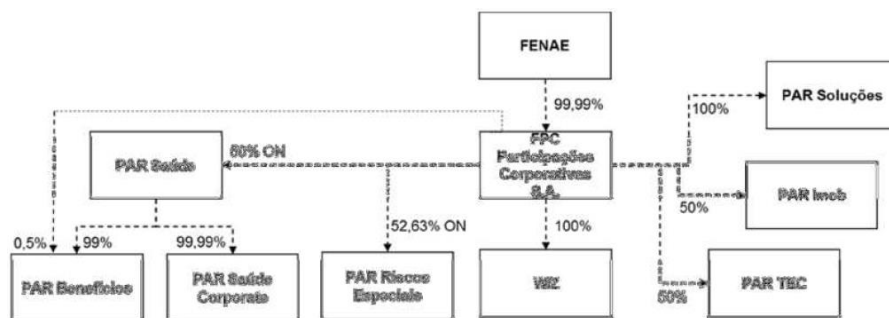
A FENAE detinha o controle da WIZ, por meio da FPC PAR por ela controlada, cuja participação era de 61,01% do seu capital social.

Existiam, antes das negociações com os investidores estratégicos, diversas Associações Economiárias Regionais figurando como acionistas da WIZ, as quais detinham 29,27% do seu capital social. Neste contexto e com vistas a permitir o objetivo anteriormente exposto de atrair e acomodar os interesses dos investidores estratégicos, com a finalidade precípua de fortalecer sua investida, a FENAE passou a negociar diretamente com cada uma dessas entidades as aquisições das ações da WIZ.

Em razão do Contrato de Subscrição, a FENAE iniciou o processo de reestruturação² societária dos seus investimentos, previsto no referido instrumento. Com a aquisição das participações das Associações Economiárias, os interesses societários da FENAE ficaram assim representados:



A FENAE, após celebrar com os futuros investidores estratégicos o Contrato de Subscrição, buscou cumprir um dos requisitos negociais e previstos na Reestruturação, TOTALMENTE OPONÍVEL AO FISCO, e dentro da autonomia da vontade privada: a realização da cisão parcial da WIZ, retirando dessa sociedade os negócios que também não fariam parte dos interesses dos novos investidores. Tais negócios foram incorporados à FPC PAR, em 30 de junho de 2012. Confira-se a estrutura societária após esta etapa:

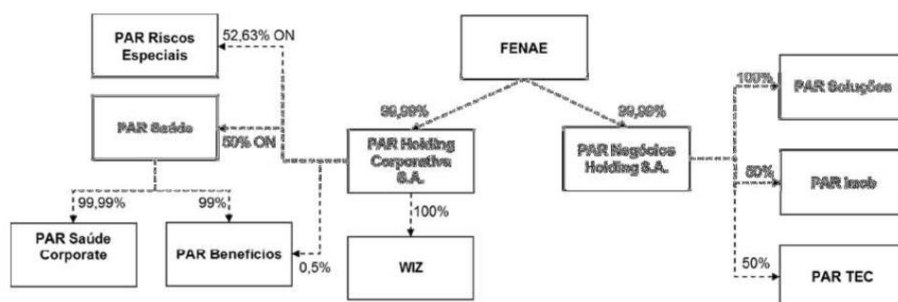


Vale ressaltar que a fiscalização, no Anexo III do RAF (DOC. 5, fl. 3), compreendeu que a Reorganização societária levada a efeito pela FENAE simplificou a estrutura de controle previamente ao ingresso dos novos acionistas na PAR CORPORATIVA, permitindo-se que posteriormente fossem dados efeitos e firmados os documentos subsequentes da associação e fosse investido o dinheiro dos novos acionistas, base fundamental estrutural e legal do ágio pago pelos mesmos. Todavia, na afirmativa da fiscalização há uma assertiva equivocada, - e no contexto do arcabouço que construiu, indutiva à possível erro do julgador -, ao ser afirmado que a FENAE “transferiu as ações que detinha na WIZ para uma holding”. Na verdade, como demonstrado anteriormente, a participação da FENAE na WIZ sempre se deu de forma indireta, através da holding FPC PAR. A FENAE deteve participação momentânea direta minoritária na WIZ apenas na ocasião em que comprou as participações que eram de titularidade das associações de economiários.

Dentro do contexto da reestruturação societária levada a cabo pela FENAE, ocorreu a cisão parcial da FPC PAR, tendo por objetivo a permanência dos investimentos controlados por essa sociedade que não faziam parte dos negócios com os investidores e a transferência do controle da WIZ e das demais sociedades controladas pela FPC PAR que exploravam negócios com sinergias e potencialidades aos da WIZ, - conforme já esclarecido acima -, para uma nova *holding*, a PAR CORPORATIVA.

A própria fiscalização admitiu que esta reestruturação de ativos estava contida dentro do contexto da negociação celebrada (fl. 19 do RAF) no Contrato de Subscrição, ou seja, nenhuma mácula pode ser levantada nesta operação.

Concluída a Reestruturação de que trata o Contrato de Subscrição, os investimentos e negócios da FENAE ficaram com a seguinte configuração:

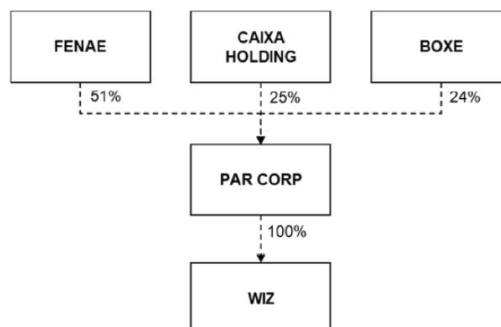


Em **08 de outubro de 2012**, consubstanciou-se a transação inicialmente acordada conforme os ditames do **Contrato de Subscrição** de modo que a **CAIXA HOLDING** e a **BOXE** ingressaram no capital social da **PAR CORPORATIVA**, mediante a:

a) subscrição e integralização de **55.566** (cinquenta e cinco mil, quinhentas e sessenta e seis) novas ações ordinárias da **PAR CORPORATIVA** no montante total de **R\$ 40.000.000,00**; e

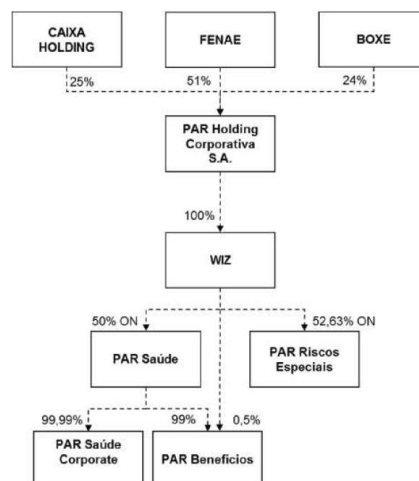
b) aquisição de **138.800** (cento e trinta e oito mil e oitocentas) ações ordinárias de detidas pela **FENAE** no capital social da **PAR CORPORATIVA**, pelo montante de **R\$ 100.000.000,00**.

A referida transação resultou na seguinte composição acionária da **PAR CORPORATIVA**:



É a partir desta transação que os novos acionistas pagaram pelo investimento e pelo respectivo ágio, tornando-se consequentemente acionistas indiretos da **WIZ** e das demais sociedades controladas/investidas pela **PAR CORPORATIVA** que faziam parte dos negócios acordados entre as partes. A fundamentação econômica de todo o investimento e do ágio está minuciosamente consubstanciada em laudos preparados por empresa especializada⁴ e sobre os quais inexistem máculas, mesmo na visão superficial da fiscalização (**DOC. 7**), tendo como justificativa, devidamente reportada e demonstrada, a expectativa de rentabilidade futura da **PAR CORPORATIVA** e suas controladas, em especial, a **WIZ**, objeto da fiscalização.

Em 01 de março de 2013, visando a simplificação da estrutura da **PAR CORPORATIVA** após ingresso das acionistas **CAIXA HOLDING** e **BOXE**, tem-se a transferência da participação acionária detida pela **PAR CORPORATIVA** nas sociedades **PAR Riscos Especiais** e **PAR Saúde** à **WIZ**, mediante um aumento do seu capital social (conferência do investimento), resultando na seguinte estrutura:



De se chamar a atenção para o fato de que não há uma linha sequer da fiscalização a tecer qualquer comentário ou crítica aos laudos preparados pela empresa especializada e de posse da WIZ, até porque consubstanciam a verdade dos fatos daquele momento.

O ingresso das novas acionistas (CAIXA HOLDING e BOXE) foi determinante ao desenvolvimento e consolidação da WIZ em seu nicho de mercado. Tal constatação foi amplamente divulgada ao mercado durante a Oferta Pública de Distribuição de Ações da WIZ, encerrada em 10 de julho de 2015 (IPO WIZ).

Ainda, nos termos do Prospecto, o ingresso da CAIXA HOLDING e BOXE não se limitou a um mero aporte financeiro na holding controladora da Impugnante, posteriormente aportados na própria Impugnante, mas também a profissionalização da sua gestão e ao aperfeiçoamento da exploração da sinergia operacional WIZ / CAIXA Seguradora, conforme segue:

“Acreditamos que o nosso desempenho recente está principalmente relacionado às mudanças em nossa estrutura de controle ocorrida no final de 2012, que proporcionou um alinhamento societário e de interesses comerciais que contribuíram para geração de valor e expansão dos nossos negócios.

Os principais acionistas que compõem nosso bloco de controle, constituído por meio de um acordo de acionistas, são:

i) **FENAE**, que, na qualidade de associação de funcionários, **nos aproxima dos colaboradores da Caixa**, desempenhando papel relevante na operação da venda de seguros de bancassurance;

ii) **Caixa Seguradora**, e indiretamente pela Caixa, nossos principais parceiros comerciais, tanto na **estruturação de produtos e na emissão das apólices, quanto na viabilização dos nossos principais canais de venda**;

e

iii) pela **GP Investments**, (leia-se **BLUES, INC.**, então controladora da **BOXE**) uma companhia líder em investimentos alternativos na América Latina, que contribui com a **profissionalização e aumento na qualidade de gestão dos nossos negócios**.” (p. 13 do Prospecto) (Nossos destaques)

Corroborando com as informações dispostas no Prospecto do IPO WIZ, as Demonstrações Financeiras Consolidadas⁶ da WIZ demonstram a escalada de crescimento da WIZ após a Reorganização societária de 2012 e o ingresso dos novos acionistas na holding FPC PAR e na posterior incorporação dessa sociedade e das investidoras indiretas na WIZ.

Ainda, de se chamar a atenção que os laudos de avaliação que justificaram os investimentos dos novos acionistas e serviram de base para a determinação da expectativa de rentabilidade futura e consequente fundamento do ágio pago denotam que a WIZ e demais sociedades que fizeram parte do negócio, em 2012, estavam avaliadas em R\$ 833.531.000,00. Pois bem, daquela data em diante, com a capitalização ocorrida, reestruturação realizada, sinergias alcançadas, crescimento apresentado e lucros reportados, resultou que a WIZ e suas controladas foram avaliadas pelo mercado de capitais e colocou ações no mercado, quando da realização do IPO WIZ, ao preço de R\$ 12,22 reais por ação, resultando em uma avaliação econômica da Companhia da ordem de R\$ 2 bilhões de reais.

Também de se registrar que estamos tratando de situações que denotam operações com a participação de grupos econômicos distintos, pagamento efetivo pela participação societária adquirida e subscrita e existência de laudos comprovando a expectativa de rentabilidade futura do empreendimento. Nada disso é contestado pela fiscalização, que prefere o exame do assunto sob a simplista ótica e objetivo de realização de suposto “planejamento tributário ilegal”.

Já em 2013, no ato societário do dia 1º de março de 2013, e não em 18 de abril de 2013, como erroneamente destacado pela fiscalização (fl. 20 do RAF), a FENAE decidiu reorganizar seus investimentos, totalmente desvinculados de qualquer objeto relacionado à PAR CORPORATIVA e à WIZ, exceto no que se refere à transferência da participação societária na PAR CORPORATIVA a outra empresa controlada pela Impugnante, no caso a PAR PARTICIPAÇÕES LTDA. (posteriormente renomeada para INTEGRA7).

Para tanto houve um aumento de capital na INTEGRA, no montante de R\$ 41.940.000,00, mediante o aporte de 173.961 (cento e setenta e três mil, novecentos e sessenta e uma) ações ordinárias nominativas, a valor contábil e de sua titularidade, da PAR CORPORATIVA (DOC. 8).

É preciso refutar, aqui, mais uma indução ao erro que a fiscalização faz. Nos itens 56 a 63 do RAF (fls. 15, 16 e 17 do RAF) debruça-se a fiscalização sobre a estrutura societária da INTEGRA, e o fato de que no decorrer da fiscalização a INTEGRA ter apresentado documentos que demonstraram uma composição societária diferente da verificada nos atos disponibilizados, com data base de 1º de março de 2013.

Ora, se a INTEGRA apresentou documentos adicionais, em especial a Ata de Assembleia Geral Extraordinária de 13 de agosto de 2015 (DOC. 9), é evidente que, no interregno de 2 anos e 5 meses houve alterações na composição societária da INTEGRA, com a entrada de novas acionistas. E essa situação está completamente dissociada juridicamente dos eventos societários e contratuais que envolveram os investimentos dos novos acionistas na PAR CORPORATIVA e indiretamente na WIZ, ocorrida anos antes, não tendo, consequentemente, nenhuma correlação entre si.

Ainda, na tentativa de desconstruir os negócios realizados pela FENAE e os novos investidores/acionistas indiretos da WIZ e daquela com os seus antigos sócios na WIZ, a fiscalização tenta desconstituir uma nova configuração societária que passou a existir na INTEGRA, 2 ANOS E 5 MESES depois, como se isso fosse indício de algum problema ou irregularidade. É interessante se notar, nesse particular, que a fiscalização não se debruçou para atestar que quando a FENAE comprou a participação dos antigos sócios da WIZ, ela efetivamente pagou o preço pelas aquisições realizadas, corroborando, uma vez mais, uma operação absolutamente normal e legal sob todos os aspectos do Direito.

Logo, a fiscalização – na tentativa de induzir terceiros julgadores ao erro – quer fazer crer que o fato de que alguns dos antigos acionistas da WIZ e que são entidades regionais que representam interesses de economiários, tornarem-se novamente seus sócios terem interesses nos negócios e investimentos detidos pela INTEGRA, significaria talvez um conjunto de movimentos orquestrados pela Impugnante, com vistas a se alcançar a realização do malfadado planejamento fiscal ilegal! Estamos

diante de uma narrativa distorcida da realidade dos fatos, situação que obviamente não pode prosperar no julgamento isento que se espera para o presente caso.

No que se refere a WIZ, temos que, em 02 de maio de 2013, essa sociedade realizou uma reorganização societária, ocasião em que foram incorporadas as empresas investidas PAR CORPORATIVA, CST PAR e BOXE, ou seja, uma incorporação chamada de às avessas. Esta operação simplificou a estrutura societária das empresas e foi realizada desta forma justamente para que a WIZ, investida indireta da Impugnante, pudesse manter suas operações bem como as respectivas licenças para operação, indispensáveis nas atividades de comercialização de seguros.

Vale lembrar, que a operação inicial com a entrada dos investidores estratégicos CAIXA HOLDING e BOXE gerou um ágio baseado em expectativa por rentabilidade futura que, no caso da CAIXA HOLDING, foi transferido à CST PAR, através de processo de cisão regular daquela sociedade, com assunção pela cindenda e cindida de todos os direitos e obrigações solidariamente decorrentes, como determinado pelo nosso ordenamento pátrio, passando essa à condição de investidora direta da PAR CORPORATIVA, que, por sua vez, mantinha o investimento registrado na WIZ.

Como dito acima, a operação de incorporação às avessas teve, como objeto primário, a simplificação da estrutura societária e a continuidade das operações da WIZ sem solução de continuidade operacional, e, secundariamente, mas essencialmente e primariamente, cumpriu rigorosamente aos requisitos dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, uma vez que ocorreu a efetiva confusão patrimonial entre o ágio registrado (pelas investidoras diretas e indiretas que foram incorporadas) e a empresa investida (WIZ).

Quisesse o legislador à época impedir as situações de amortização fiscal do ágio, inclusive em operações de incorporação reversa, não teria editado a alínea “b” do art. 8º da Lei nº 9.532/97. Ou seja, a incorporação reversa era totalmente legal, posto que taxativa, e possibilitava, também, a fruição do benefício fiscal para a amortização do ágio. A referida operação se subsumiu aos exatos termos da Exposição de Motivos, que deu azo a Lei nº 9.532/97, tendo sido cumpridas todas as etapas e condições das razões de negócios e por decorrência legais por referidas empresas, para a amortização fiscal do ágio.

A FENAE, como sócia da PAR CORPORATIVA, em conjunto com a BOXE e a CST PAR, anuiu para a realização dos atos societários que possibilitaram a incorporação às avessas, tendo a exata noção da necessidade desta incorporação para simplificação da estrutura societária em conjunto com a continuidade das atividades econômicas da WIZ, sua investida indireta. Em nenhum momento houve uma união de esforços objetivando-se lesar o Fisco, sendo os atos celebrados legais, públicos e totalmente transparentes.

É evidente que houve a confusão patrimonial necessária para a amortização fiscal do ágio, ainda que possa ser alegado que a CST PAR e a BOXE foram empresas veículos, mas foram empresas veículos que de fato e de direito realizaram os efetivos investimentos, ou seja, tornaram-se investidoras, seja pela sucessão, pagamento das ações e/ou aumento de capital na PAR CORPORATIVA.

A própria Câmara Administrativa de Recursos Fiscais (CARF), entende que é perfeitamente viável e inexistente qualquer ilegalidade na constituição de empresas veículos, para a efetiva realização de investimentos, como foi o caso da CST PAR e da BOXE. Cita jurisprudência (Acórdão nº 1402-002.373, 1201-002.247, 1201-001.554).

O benefício da amortização fiscal do ágio é totalmente legal quando presentes transações financeiras, entre partes independentes, embasado em documento que evidencie a razão econômica do sobre preço pago, que gerou o ágio. Não estamos diante de qualquer vício ou ilicitude.

Estamos diante de uma venda de participação societária, com vistas a fortalecer e capitalizar as investidas da Impugnante (PAR CORPORATIVA e

indiretamente a WIZ e demais sociedades), com resultados econômicos verdadeiramente alcançados.

Da Impossibilidade da Responsabilização Solidária Tributária

A FENAE realizou diversas operações societárias dentro da mais estrita legalidade, sem qualquer abuso de personalidade, direito, ou infração à lei, em razão única e exclusivamente de um propósito negocial previamente consubstanciado por Contrato de Subscrição, acordado com terceiros que se tornariam acionistas indiretos da WIZ, razões pelas quais não se pode desconsiderar a personalidade jurídica distinta de sua controlada indireta (WIZ) para responsabilizar a Impugnante.

A WIZ realizou a incorporação das ações das sociedades investidoras, que resultaram no aproveitamento do ágio, exatamente segundo os ditames dos então vigentes arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97. E, como decorrência e por exigência formal das leis.

A regra geral trazida pelas disposições do Código Civil é pela **autonomia patrimonial das pessoas jurídicas**, exceto quando há o incidente da desconsideração da personalidade jurídica, em caso de abuso.

Nenhuma das situações previstas no art. 50 do Código Civil se encontra na situação sob análise: não há abuso da personalidade jurídica, posto que todas as sociedades pré-existentes ao ingresso dos novos acionistas eram de fato e de direito operacionais, legalmente constituídas, sendo algumas delas controladas por uma sociedade holding, a FPC PAR e quando do ingresso dos novos sócios, novamente referido ingresso se deu através de sociedades legalmente constituídas, com regular aportes de recursos financeiros; nunca houve, portanto desvio de finalidade; e jamais houve confusão patrimonial entre os investimentos que eram e permaneceram única e exclusivamente de titularidade da FENAE, nem os investimentos que eram e permaneceram de titularidade da CAIXA HOLDING. Houve, sim, confusão patrimonial entre a WIZ e suas sociedades investidoras, mas isso em decorrência do processo regular de incorporação, aos auspícios dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, conforme amplamente explicado.

A separação das personalidades jurídicas é uma regra no Direito Brasileiro, sendo que, somente em casos excepcionalíssimos, quando constatada a presença de dolo, ou a responsabilidade for subsidiária ou solidária em função do tipo de sociedade (sendo a responsabilidade limitada ao valor da integralização das quotas ou da subscrição ou aquisição das ações), ou do art. 134 do CTN, é que haverá a desconsideração desta.

O Art. 124, I, do CTN, por sua vez, traz um conceito aberto sobre “**interesse comum na situação**” mas o simples recebimento de dividendos superiores, por exemplo, não tem o condão de trazer à baila a responsabilidade tributária solidária.

A Impugnante tinha e tem o maior interesse na lucratividade das suas investidas, incluindo-se neste rol a WIZ, lucratividade essa que era o objetivo de todos os tripartites sócios, como amplamente demonstrado nos parágrafos anteriores, mas isso não quer dizer que ela é responsável solidária, automaticamente, pelos eventuais débitos de todas as suas investidas.

Vale ressaltar, ainda, como amplamente demonstrado no capítulo anterior, que estamos diante de uma operação totalmente legal, realizada ao amparo dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, e, ainda mais, da reorganização societária contratual e absolutamente legal levada a efeito pela FENAE, como condição para o atingimento do propósito negocial tripartite dos sócios indiretos nos negócios da WIZ e correlatos. Não há qualquer mácula nos atos societários realizados que deram efeito às incorporações levadas a efeito pela WIZ que, obviamente, necessitavam da anuência e aprovação societária da FENAE, investidora direta e indiretas das sociedades. Não há qualquer vício nestas ações.

O RAF contém descrições genéricas, ilações sobre operações societárias sem propósito negocial e que são absolutamente contrárias à realidade. Registre-se, ainda que a fiscalização por diversas vezes simplesmente ignorou a verdade material do que foi textualmente contratado e realizado pelas partes no Contrato de Subscrição e, posteriormente, nos legítimos atos de reorganização societária empreendida pela Impugnante, assim como o foi o legítimo direito da WIZ de aproveitar o ágio efetivamente pago por terceiros independentes para, simplesmente dar azo à indicação da responsabilidade solidária tributária.

Cita jurisprudência e doutrina.

Destaca a necessidade do reconhecimento de situações como **confusão patrimonial, fraudes, abuso de direito e má-fé**. Estando presentes tais requisitos, por óbvio, a desconsideração da personalidade jurídica e a aplicação da responsabilidade solidária tributária se faz indispensável. Ocorre que, no presente caso, a fiscalização não logrou êxito e nem conseguiria jamais fazer prova de que qualquer desses elementos (confusão patrimonial, fraude, abuso de direito e má-fé) nos atos praticados pela FENAE, na sua própria Reestruturação societária e, posteriormente, pela WIZ, no momento de incorporação das sociedades investidas, para, ao final, alegar que a situação se enquadraria naquela em que a Impugnante teria que ser arrolada como solidariamente responsável pelos malfadados autos de infração.

Não se trata de “separação societária apenas de índole formal”, para usar as palavras do precedente do STJ, como se viu pelo longo histórico que denota a trajetória de investimentos realizada há muitos anos pela FENAE em diferentes sociedades na holding que controlava outras sociedades, inclusive a WIZ, na efetiva exploração dos negócios e objetos sociais pela WIZ e por todas as sociedades devidamente constituídas que fizeram parte dos investimentos dos terceiros ou ficaram apenas sob o comando da FENAE.

Recentemente, em **12 de dezembro de 2018**, foi publicada o Parecer Normativo COSIT nº 4, de 2018, que aborda, especificamente, como a Receita Federal do Brasil (RFB), no âmbito de suas atividades, deve atuar nos casos de imputação da responsabilidade solidária tributária, de acordo com o art. 124, I, do CTN. Ou seja, para fins destes autos de infração e imposição de multa o referido parecer já deveria ser observado.

Em nenhum momento houve comprovação da prática de ato ilícito, na acepção pura e jurídica da palavra. Falando-se diretamente da incorporação reversa tida na WIZ: foram atos realizados com base nos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97. Pode o Fisco entender, como de fato entendeu, que não se tratava de uma incorporação que se amoldava aos propósitos e objetivos daquele diploma legal, mas isso jamais lhe daria o condão de transpor sua interpretação e daí concluir, repita-se, ao arrepio da lei, que se estava diante de um ato ilícito.

No que se refere à parte do Parecer Normativo acima transcrito que trata do planejamento fiscal, veja-se novamente que a situação fática da reorganização societária levada a efeito pela **WIZ** não se enquadra nos seus ditames. Está dito textualmente que o planejamento tributário **“somente se configuraria, na medida em que os atos jurídicos não possuem essência condizente com a forma para supressão ou redução do tributo que seria devido na operação real, mediante abuso da personalidade jurídica”**. No caso da **WIZ** e da incorporação reversa, os atos jurídicos têm absoluta essência à realidade fática do negócio realizado e registrado nas respectivas sociedades objeto das incorporações. Ou seja, **os ágios foram efetivamente pagos pelas sociedades, devidamente segregados quando do registro dos investimentos, baseados em laudos que apontaram a expectativa de rentabilidade futura como sua fundamentação**, investimentos esses feitos por terceiros sócios e por tanto partes totalmente independentes e, novamente, no entendimento da WIZ e das sociedades suas controladoras, realizadas segundo o seu melhor entendimento e também no melhor entendimento da doutrina e de várias decisões do CARF, segundo os auspícios e ditames estritos de que dispunham os arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97. Portanto, também

sob esse ponto de vista absolutamente técnico de orientação da própria Administração Fazendária, o comportamento da fiscalização foi o de não seguir, no mínimo, a melhor leitura e interpretação da referida normal administrativa.

Logo, claro está que, em nenhum momento, a fiscalização foi capaz de cumprir os ditames do Parecer Normativo COSIT nº 4, de 2018, de modo que não houve comprovação da participação comissiva ou omissiva, consciente, que pudesse embasar a responsabilização solidária tributária em face da FENAE.

A necessária prova no interesse comum na situação jurídico tributária é requisito indispensável, de forma que a simples participação em investidas não possui o condão de desrespeitar a personalidade jurídica de cada empresa.

Em que pese os diversos planejamentos tributários agressivos analisados rotineiramente pela Receita Federal do Brasil, com dependência entre as partes, realização de atos simulados, ausência de fluxo financeiro entre as operações, falta de amparo econômico para as avaliações dos investimentos e outras situações totalmente atípicas e estranhas à lógica negocial, resta claro que, aqui, a reestruturação realizada pela WIZ, e com a anuência das suas controladoras, entre elas a Impugnante, não estão eivadas de nenhum vício de forma ou Direito.

Observa-se que a FENAE inicialmente teve a intenção de fortalecer uma das suas linhas de negócio, com a entrada de investidores estratégicos (CAIXA HOLDING e BOXE) realizando uma reestruturação inicial para que pudesse, inicialmente, cumprir com o Contrato de Subscrição, possibilitando a junção de esforços em uma única sociedade holding que veio a ser a PAR CORPORATIVA.

Posteriormente ao ingresso das acionistas, a Impugnante celebrou atos societários possibilitando que a WIZ, empresa investida indireta, e com corpo diretivo próprio, atividades próprias e gozando da sua autonomia privada negocial, realizasse uma incorporação reversa das suas investidoras diretas e indiretas e trouxesse para seu controle direto outras sociedades controladas por aquelas.

Optou-se, assim, pela incorporação reversa que possibilitaria à WIZ prosseguir normalmente com suas atividades econômicas ao incorporar as suas investidoras. Logicamente este era o caminho mais simples, já que dispensaria os entraves burocráticos, como a obtenção da mais variada gama de licenças de atividades.

Neste diapasão, a FENAE não pode ser considerada culpada por qualquer ato que concorreu para a amortização LEGAL do ágio pela WIZ, uma vez que:

- i) a despeito da total legalidade da amortização fiscal do ágio realizada, pelo Princípio da Personalidade Jurídica, deve a WIZ responder pelas suas obrigações tributárias individualmente, não podendo ser imputada qualquer responsabilidade solidária tributária às suas controladoras;
- ii) o evidente interesse na lucratividade de sua investida indireta, demonstrado pela FENAE, não dá azo à fiscalização para desrespeitar a personalidade jurídica da WIZ, como verificado na doutrina e nos precedentes colacionados;
- iii) os atos societários realizados pela FENAE e na FENAE ou suas controladas possibilitaram o ingresso de novos investidores estratégicos, incrementando posteriormente a lucratividade da WIZ e, conseqüentemente, a arrecadação do IRPJ e da CSLL e não o contrário, como quer fazer parecer o relatório fiscal. A Reorganização levada a efeito pela FENAE e posteriormente aquela que ela realizou ao constituir a INTEGRA não teve nenhum condão com a incorporação reversa realizada pela WIZ, como erroneamente elucubrou e relatou a fiscalização, de maneira totalmente distorcida da realidade fática; e
- iv) a fiscalização imputou de forma genérica a responsabilização solidária tributária à Impugnante, uma vez que, por investir na WIZ, teria

supostamente se beneficiado de maior distribuição de dividendos, como consequência e conclusão do Fisco de que menor pagamento de tributo significa, necessariamente, maior distribuição de dividendos, o que novamente, careceria de prova, não apresentada pela fiscalização. De fato, a companhia distribuiu melhores dividendos, mas eles foram em decorrência, como demonstrado, de uma geração de resultados muito maior do que aquela que foi projetada quando da estimativa da expectativa de resultado futuro, projetada nos referidos laudos de avaliação dos investimentos. Logo, incorreto está o enquadramento de toda a questão à luz do que dispõe o art. 124, I, do CTN; e

v) por fim, nos dizeres da própria jurisprudência administrativa, “Afastada a hipótese de simulação, o fato da empresa de ser integrante do mesmo grupo econômico, à míngua de outros elementos, é insuficiente para justificar a manutenção da responsabilidade solidária prevista no art. 124, inc. I, na medida que tal fato, por si só não caracteriza o interesse comum na situação constitutiva do fato gerador”.

IMPUGNAÇÃO DO SOLIDÁRIO CAIXA

A Caixa Seguros Holding S.A. foi incluída, junto com a FENAE, como responsável tributário por solidariedade, sob a alegação de participação na construção das reorganizações societárias e obtenção de vantagem fiscal mediante dedução indevida de despesas de amortização de ágio, com fundamento no art. 124, I, do CTN, dos lançamentos abaixo:

Tributo	Período	Principal	Juros	Multa Qualificada	Multa Isolada	Total
IRPJ	2013, 2014,	R\$ 12.706.297,33	R\$ 4.898.031,68	R\$ 19.059.445,99	R\$ 6.353.148,68	R\$ 43.016.923,68
CSLL	2015	R\$ 4.574.267,03	R\$ 1.763.291,39	R\$ 6.861.400,53	R\$ 2.287.133,50	R\$ 15.486.092,45
						R\$ 58.503.016,13

Aplicou-se penalidade de multa qualificada de 150% sob argumento de fraude fiscal e multa isolada por falta de pagamento do IRPJ e CSLL sobre a base de cálculo estimada.

Não há responsabilidade solidária ou conduta dolosa da Caixa Seguros Holding S.A.

A impugnação é tempestiva, pois tomou ciência em 26/12/2018.

Exclusão da Responsabilidade tributária

A Caixa não participou diretamente da constituição do fato gerador.

A Autoridade Fiscal atribui a responsabilidade tributária solidária por interpretar que os atos societários que deram origem à amortização do ágio ocorreram por sua tomada de decisão em conjunto com a outra investidora.

A acusação deve ser comprovada e não baseada em indícios. A aquisição das ações pela Caixa, por si só, não comprova nenhuma participação na constituição do fato gerador do crédito tributário exigido em face da suposta amortização indevida do ágio realizada pela WIZ.

Não se pode conceber que a Caixa, empresa dissociada do benefício fiscal, possa ser trazida para compor o pólo passivo da obrigação tributária como responsável por solidariedade.

O legislador prevê que serão considerados solidários aqueles que tenham “interesse comum no fato gerador da obrigação principal”.

A solidariedade pode ser definida nos termos do art. 26 do Código Civil.

O interesse comum descrito no art. 124, I, do CTN não pode ser considerado em relação ao negócio jurídico realizado entre a Caixa pela aquisição de ações, mas sim pelo resultado considerado ilícito, ou seja, a amortização do ágio pela WIZ.

A solidariedade do art. 124, I, do CTN, tem exigência em sentido estrito entre sujeitos inseridos no mesmo pólo de relação obrigacional. Não basta apenas o interesse econômico que constitua o fato gerador da obrigação principal, dependendo do interesse jurídico na constituição do fato gerador.

Não ficou demonstrado a participação direta da Caixa no “planejamento tributário abusivo”, limitando-se a apontar a aquisição de ações, o que apenas demonstra o interesse econômico na operação.

Cita entendimento do CARF. O art. 124 do CTN não tem a finalidade de eleger responsável tributário, mas tão somente tratar da solidariedade existente entre sujeitos passivos que tenham relação pessoal e direta com a situação que constitui o fato gerador.

Exige prova do interesse comum na situação que constitua o fato gerador, ou seja, todos que se encontrem como co-obrigados devem se encontrar em posição equivalente de estar aptos a usufruir das amortizações do ágio em questão.

A participação ativa da pessoa jurídica poderia ser comprovada por atos praticados por seus diretores e administradores com o único intuito de reduzir artificialmente os tributos devidos pela WIZ.

Se a WIZ foi a única beneficiada com a amortização do referido ágio, não há como imputar à CAIXA a responsabilidade pelo IRPJ e CSLL que deixaram de ser recolhidos por conta desta dedução considerada indevida pelo Fisco.

Não houve comprovação nos autos de confusão patrimonial entre as pessoas jurídicas envolvidas.

A existência de interesse comum pelo simples vínculo existente entre investidoras/investidas deve ser afastada, pois não há qualquer consideração específica quanto à efetiva responsabilidade tributária, tampouco descrição sobre quais seriam os elementos fáticos e de direito a caracterizar o interesse comum a que se refere a norma.

Meros vínculos societários entre as empresas são insuficientes para caracterizar o interesse em comum. O CARF possui entendimento no sentido de que o vínculo societário entre investidora e investida é insuficiente para atribuição da responsabilidade solidária com base no interesse comum.

Desta forma, requer o afastamento da responsabilidade tributária atribuída a Caixa Seguros Holding S.A.

Erro de Direito – Subsunção do fato à norma – responsabilidade solidária - exclusão

A participação ativa na concepção do planejamento tributário, com a demonstração de quem decidiu investir, assumiu os riscos e financiou a operação, por certo, pressupõe que seja compreendido como os atos praticados pelos dirigente e administradores de ambas as empresas (investidora/investida). Isso porque a pessoa jurídica não pratica atos desta natureza.

Assim, observe-se que a base legal para imputação de responsabilidade seria diametralmente distinta, eis que não está se tratando de interesse comum (art. 124, I) mas de atos praticados pelos administradores com suposta infração à lei ou excesso de poder, sendo atraída responsabilidade solidária por força do art. 135, III, do CTN, cuja responsabilização pessoa dependeria da comprovação de que o crédito tributário resulta de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Não houve erro quanto à matéria de fato, mas quanto ao dispositivo legal que daria guarida à responsabilização solidária da Impugnante, o que não autoriza a revisão do lançamento.

Multa de ofício qualificada – descabimento – não comprovados os elementos ensejadores da qualificação – sonegação, fraude ou conluio.

A qualificação da multa depende da prova da ocorrência de fraude ou evidente intuito desta, caracterizado pela prática de ação ou omissão dolosa com esse fim, o que não restou comprovado.

A fraude depende para sua configuração da presença do dolo específico, substanciado na intenção de promover omissão maliciosa.

A própria relação de atos societários demonstra claramente não ter havido na conduta das empresas envolvidas qualquer intuito de enganar, esconder ou iludir o Fisco quanto as características essenciais do fato gerador.

Todas as operações estavam devidamente lançadas na escrituração comercial e fiscal, sem ocultação ou resistência a fornecimento de informações ou documentos solicitados pela Fiscalização.

A Autoridade fiscal balizou o lançamento com argumentos genéricos e suposições, tendo como alegação principal de que teriam sido criados atos artificiais pelas empresas (operações de compra e venda de ações e reorganizações societárias), sem propósito econômico ou negocial, com o único objetivo de reduzir o pagamento de tributos, pois os atos teriam ocorrido em curto intervalo de tempo, sob a mesma forma estrutural, com a utilização de empresas veículos com o único objetivo de transferir o investimento em participações societárias e o respectivo ágio.

Desconsiderar um planejamento tributário não é causa automática para qualificação da multa de ofício. Não há norma que disponha sobre a desconsideração de atos ou negócio jurídicos praticados por falta de propósito negocial ou econômico.

Não há obrigação de que os contribuintes promovam negócios jurídicos tributariamente mais onerosos, podendo se admitir como motivação negocial, a redução da carga tributária.

O art. 116 do CTN não foi regulamentado.

Todos os atos societários realizados no período de 20/05/2012 a 24/09/2014 observaram as regras do Direito Privado e as normas da CVM, com a devida publicidade.

O fato de as operações serem realizadas por meio de empresas “veículo” não torna o negócio jurídico ilícito, ainda que o propósito fosse apenas a economia tributária – o que não é o caso ora sob análise.

As operações realizadas em 08/10/2012 entre a FENAE e as duas novas acionistas, totalizando 49% das ações adquiridas da holding controladora ocorreram de forma totalmente lícita, atendendo as regras societárias e regulatórias.

A amortização do ágio pela WIZ em decorrência da incorporação às avessas é operação prevista em lei e aceita pela jurisprudência.

A elaboração de laudos técnicos somente tornou-se obrigatória com o advento da Lei 12.973/2014.

A Impugnante participou de verdadeira reorganização societária juntamente com diversas outras empresas que possuíam interesses correlatos.

A fundamentação econômica do ágio está evidenciada em laudo técnico em momento em que sequer era obrigatória sua elaboração e sobre os quais não se levantou quaisquer máculas.

Todas as partes envolvidas na reestruturação societária tinham um único objetivo em comum: desenvolver o crescimento do negócio tornando-o o mais rentável possível.

Não há automaticamente a qualificação da multa de ofício pela simples glosa de despesas com amortização de ágio. Deve estar presente a comprovação e não meras suspeitas de ação ou omissão dolosa com evidente intuito de sonegação, fraude ou

conluio. Não há lugar para teses nascidas de presunções simples. É uma questão de segurança jurídica.

Requer o acolhimento da impugnação para afastar a responsabilização solidária haja vista a não existência de interesse comum na situação que constituiu o fato gerador, o latente erro de direito perpetrado pela equivocada subsunção do fato a norma, e para afastar a multa de ofício qualificada.

Protesta pelo direito de anexar posteriormente documentos que confirmem as alegações ora expedidas ou refutem elementos levantados no curso do processo em seu desabono.

Por fim, que as intimações que não sejam processadas via e-CAC sejam realizadas em nome do advogado.

II. DRJ

3. A DRJ julgou pela IMPROCEDÊNCIA das Impugnação, nos seguintes termos da Ementa (fl. **4.067-4.068**).

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015

INCORPORAÇÃO DE EMPRESA. AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. UTILIZAÇÃO DE EMPRESA VEÍCULO. CONFUSÃO PATRIMONIAL.

Não produz o efeito tributário almejado pelo sujeito passivo a incorporação de pessoa jurídica, em cujo patrimônio constava registro de ágio com fundamento em expectativa de rentabilidade futura, sem qualquer finalidade comercial ou societária, quando caracterizada a utilização da incorporada como mera “empresa-veículo” para transferência do ágio à incorporadora e não caracterizada a efetiva confusão patrimonial prevista na norma entre adquirente e adquirida.

CONDUTA FRAUDULENTA. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA EM 150%. CABIMENTO

Evidenciada nos autos a intenção livre e consciente da contribuinte em criar despesa inexistente de amortização de ágio com o intuito de reduzir, indevidamente, a carga tributária devida, tal conduta deve ser caracterizada como fraudulenta, sendo cabível a aplicação da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) incidente sobre o imposto que deixou de ser recolhido em razão da referida conduta.

MULTA DE OFÍCIO. MULTA ISOLADA. EXIGIDAS CONCOMITANTEMENTE NO LANÇAMENTO.

Por se tratar de hipóteses legais distintas, é cabível, no lançamento de ofício, a aplicação de multa exigida isoladamente, por falta de recolhimento dos valores devidos por estimativa, bem como das que se exigem juntamente com o imposto ou contribuição que forem apurados no procedimento fiscal.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal, em face da estreita relação de causa e efeito entre ambos.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERESSE COMUM.

São solidariamente obrigadas aquelas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Pessoas atuando de maneira concorrente, valendo-se de construções artificiais e ardilosas para se esquivar de obrigações tributárias, são atraídas para o pólo passivo da obrigação tributária.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

4. Em suma, o Órgão julgador entendeu que as decisões judiciais apresentadas produzem efeitos interpartes, não vinculando a instância julgadora. Decidiu que, nos termos do art. 23 do Dec. 70.235/72, as intimações devem ser feitas em nome do sujeito passivo. Sobre a apresentação de provas deverá esta observar os termos do art. 16, § 4º do Dec. 70.235/72. Quanto à operação de ágio, discutida no processo, entenderam os julgadores que “No presente caso, não houve a requerida unificação patrimonial entre investidoras e investida. Tentou-se viabilizar a dedução fiscal do ágio, sem atender à sua fundamentação, buscando obter ganho tributário em prejuízo do Fisco.”. O Anexo III do Relatório Fiscal (fls. **3.225-3.233**) demonstra que a BOXE e a CST não passaram de meras empresa-veículo, não se constituindo, portanto, de reais investidoras. As reais investidoras seriam a FENAE e a Caixa Seguros Holding e a Boxters LLC (grupo Blues Inc.), as quais adquiriram 49% da WIZ (investida) mas nunca foram absorvidas pela investida e que continuaram sendo controladoras. De qualquer sorte, tentaram se aproveitar da regra que permite o ágio. “O objetivo de todas essas operações era permitir o aproveitamento do ágio gerado pela incorporação às avessas, quando da incorporação da Boxe, CST e Par Holding Corporativa pela WIZ.” (fl. **4.136**), Isto pode ser demonstrado com a incorporação da Boxe, CST e Par Holding pela WIZ, em 02/05/2013. A Boxe se trata de empresa-veículo em favor da Boxters LLC (grupo Blues Inc), pois nunca teve independência, sequer teve despesas operacionais. Igualmente a CST serviu como veículo para a Caixa Seguros Holding. Em suma, ambas as sociedades, tanto a Boxe quanto a CST não participaram efetivamente do processo de aquisição, pois os reais investidores foram a Caixa Seguros Holding e Boxters LLC (Blues Inc.). Tendo isto em vista “não ocorreu a necessária confusão patrimonial que caracterizaria a incorporação às avessas.” (fl. **4.139**). A Boxe e a CST se exteriorizam como se fossem responsáveis pelo dispêndio financeiro que resultou na formação do ágio. Trata-se de um caso de planejamento fiscal abusivo, com uma série de operações artificiais, desnecessárias e sem propósito comercial efetivo, que busca economia de tributos. Se houve reorganização societária, sem incorporação entre investidora e investida, não se caracteriza a exceção estabelecida pelo legislador, permanecendo indedutíveis as amortizações. Ou seja, a operação não foi efetuada pelas reais investidoras. Citam jurisprudência do CARF. O Fisco não está a interferir na atuação profissional ou comercial dos particulares, mas tão somente afastando efeitos tributários indevidos. Aplicável igualmente à CSLL o que se aplicou ao IRPJ.

5. O Acórdão consignou que tendo em vista que foram realizadas diversas operações com a intenção de induzir o Fisco em erro qualifica a fraude, sendo cabível, portanto, a qualificação da multa de ofício para 150%, com base no art. 44, I, § 1º da Lei 9.430/96 e do art. 72 da Lei 4.502/64.

6. No que diz respeito à multa isolada, entenderem os julgadores que esta seria aplicável, mesmo após o encerramento do ano-calendário, independente de constatado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa. Ademais, é possível a aplicação concomitante de multa isolada e multa de ofício, pois são penalidades distintas. Inclusive, tendo em vista o Princípio da Legalidade, a autoridade fiscal não pode se furtar de aplicar o lançamento das multas isoladas.

7. Sobre a responsabilidade solidária, nesta não houve a desconsideração da personalidade, mas a solidariedade prevista no art. 124, I do CTN, em virtude do interesse comum. Este é o mesmo tema tratado no Parecer Normativo COSIT nº 4, de 10 de dezembro de 2018, o qual dispõe que a evasão, simulação, abuso de personalidade jurídica, dentre outros, são atos ilícitos que ensejam a responsabilidade solidária. Não se trata apenas de interesse econômico, mas sim de atos ilícitos praticados com interesse comum. A fraude caracteriza o elemento doloso. Assim, “a Caixa Seguros Holding e a FENAE participaram das várias operações destinadas a simular a caracterização da hipótese de permissão legal para o aproveitamento do ágio. Ressalte-se que não se está penalizando a mera criação de empresas-veículo ou a liberdade de forma das empresas conduzirem e organizarem seus negócios, mas o uso da empresa-veículo com o objetivo de fraudar o Fisco com o intuito de reduzir o imposto devido”, o que justifica mantê-las como responsáveis.

III. Recursos Voluntários (RVs)

8. Em face da decisão da DRJ, as Interessadas interuseram os respectivos recursos voluntários, os quais serão tratados separadamente a seguir,

a. Recurso Voluntário da WIZ Soluções e Corretagem de Seguros S.A. (WIZ)

9. Em seu Recurso Voluntário, a WIZ alegou, em síntese, que:

- a) são duas operações, que nos olhos da fiscalização não passaram de uma, que visou levar a cabo planejamento tributário abusivo. O propósito negocial demonstrado por investidores, demonstrado pelo contrato de subscrição (fls. 3.768 e segs.) não foi levado em conta pela fiscalização, inclusive, que a FENAE deveria ser a única acionista que deveria controlar a WIZ (fl. 4.237). Com vistas a atingir este objetivo, a FENAE adquiriu uma sociedade pré-constituída, que se chamou **PAR CORPORATIVA**;
- b) A FENAE criou a PAR CORPORATIVA, tendo em vista o contrato de subscrição, para desenvolver negócios. Foi a PAR CORPORATIVA que recebeu de fato e de direito os investimentos financeiros realizados pelos investidores estratégicos, conforme contrato citado. A FENAE sempre teve participação indireta da WIZ, apenas quando adquiriu as participações das associações de economiários foi que teve participação direta, mas a transferiu logo em seguida à FPC PAR. É de se ressaltar que a PAR

CORPORATIVA “teve o papel de eliminar os potenciais passivos e obrigações decorrentes da qualidade de sócia a **FPC PAR** detinha em outros ativos que não eram objeto do **Contrato de Subscrição**” (fl. 4.243);

- c) em 08 de outubro de 2012 houve transação com a subscrição e integralização de novas ações ordinárias da PAR CORPORATIVA, em R\$ 40.000.000,00 e aquisição de ações ordinárias também da PAR CORPORATIVA, no valor de R\$ 100.000.000,00, feitas pela Caixa Holding e a Boxe. Antes da aquisição, a FENAE controlava a PAR CORPORATIVA com 99,99% do seu capital;
- d) a reestruturação efetuada aumentou significativamente os resultados, o que teve como efeito o aumento de recolhimento de tributos. Denota ainda que inexistente mácula, com lógica econômica e com grupos econômicos diferentes;
- e) “Não só a **CST** e a **BOXE**, mas todas as pessoas jurídicas envolvidas na operação tiveram propósito negocial, societário e jurídico legítimo de modo a atender aos interesses cristalina e formalmente formalizados em Contrato. Seguiram, conseqüentemente, o estrito procedimento insculpido na Lei na consecução de suas atividades. Assim, mesmo que fosse adotada a teoria do “real investidor”, figura inventada pelo Acórdão, a legitimidade da amortização fiscal do ágio jamais seria comprometida posto que não se pode desconstituir os verdadeiros fatos e quem foram as reais investidoras a aportar recursos que resultaram no surgimento do ágio e na sua posterior legal amortização”;
- f) “**Houve substância econômica**, com efetivo desembolso por partes (sociedades) independentes, bem como a atividade econômica da Recorrente apresentou demasiado crescimento em função da operação questionada, fruto da negociação entre partes independentes. Como consequência, a Recorrente teve aumento dos seus lucros à razão de 317% em apenas 3 (três) anos e, conseqüentemente, incremento no recolhimento de IRPJ e CSLL igualmente significativos, superando em diversas vezes os valores apresentados antes das operações societárias indevidamente questionadas”;
- g) “São válidos atos praticados com **substância financeira, econômica e jurídica, sendo que o fato de porventura envolverem a utilização de empresas recém constituídas**, comumente chamadas de “empresas de prateleira”, **em nada macula tais atos**”;
- h) “A declaração de vontade das partes, firmada no Contrato que resultou nos referidos investimentos pela **CST** e **BOXE**, refletiu o negócio efetivamente realizado, uma vez que a reorganização societária ocorrida

seguir estritamente o que fora declarado e avençado entre as partes envolvidas”;

- i) em 1º de março de 2013, a FENAE decidiu reorganizar seus investimentos, transferindo a participação societária da PAR CORPORATIVA à INTEGRA, sendo que a INTEGRA recebeu ao longo de dois anos e 5 meses novos sócios;
- j) as operações que geraram a BOXE são normais, e a aquisição desta sociedade se deu de maneira a facilitar as negociações e a cumprir o contrato de subscrição. Foram os investimentos feitos pela BOXE que resultaram e são o fundamento do ágio desembolsado, como se demonstrou no laudo de avaliação (fl. 4.253). É fato que a BOXE ainda continua a assumir direitos e obrigações. A questão do tempo na existência da pessoa jurídica não deslegitima a realização da operação com ágio;
- k) com vistas a fazer com que a WIZ fosse a única empresa que passaria a deter a exclusividade na exploração de seguros no ambiente Balcão Caixa, fazendo assim com que houvesse maior capilaridade de seus produtos, foi que a CAIXA HOLDING firmou contrato para ingressar no capital social da PAR CORPORATIVA, em 08 de outubro de 2012. Todas as operações realizadas pela CAIXA HOLDING foram lícitas, não havendo qualquer irregularidade que possa inviabilizar o ágio. Com base nos demonstrativos publicados pela CAIXA, a PAR COPERATIVA equivale a apenas 1,83% do patrimônio líquido da CAIXA HOLDING e ama eventual incorporação entre WIZ e CAIXA HOLDING, como pretende a DRJ, traria para a sociedade acionistas que não teriam capacidade financeira, interesse social e contratual para a nova sociedade. Por este motivo foi a operação com a CST PAR adequada, inexistindo qualquer ofensa aos arts. 7º e 8º da Lei 9.532/97;
- l) **“Os artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97 atrelam o direito à amortização do ágio à efetiva propriedade da participação societária que tenha sido adquirida com ágio, não existindo no referido ordenamento jurídico a figura do “real investidor” construído, fabricado, inventado no citado Acórdão recorrido”;**
- m) de acordo com a decisão da DRJ, a operação de incorporação reversa seria admitida se as empresas “mães” tivessem sido incorporadas pela WIZ. Não se justifica tal entendimento, pois a lei não prevê a figura do real investidor. Não há, inclusive na legislação mais atual sobre o tema qualquer vedação sobre “empresa-veículo”, nem de “real investidor”;
- n) cita jurisprudência do CARF e judicial em seu favor;

- o) a jurisprudência que embasa a decisão da DRJ, em sua maioria, é composta por acórdãos em que houve empate na votação, sendo as decisões definidas por voto de qualidade, o que demonstra a fragilidade dos argumentos. Além disto, não possuem qualquer correlação com o caso em questão;
- p) não houve fraude, dolo ou simulação nas operações realizadas. Por este motivo não haveria de ser aplicado o art. 50 do CC, que prevê a desconsideração da personalidade jurídica. Pelo mesmo motivo não deve ser aplicada a multa qualificada. Os atos praticados pelas partes não se enquadram no art. 72 da Lei nº 4.502/64, uma vez que eles se deram conforme os arts. 7º e 8º da Lei 9.532/97. Ademais não há no Relatório Fiscal qualquer demonstração de que teria havido dolo. A Recorrente não deixou de ter em nenhum momento convicção e certeza de que todos os seus atos estavam em consonância com a lei;
- q) “Diante da validade e substância econômica entremeada nos atos em debate, que refletiram a real vontade das partes e se aperfeiçoaram dentro dos limites da Lei, não há que se falar em dolo, fraude ou simulação que autorize a aplicação da multa qualificada de 150%, devendo ser totalmente cancelada ou, no limite, reduzida à multa de ofício de 75%, prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996”;
- r) não haveria a possibilidade de cobrança da multa isolada em razão da falta de recolhimento do IRPJ e da CSLL por estimativa. Isto porque a multa isolada **“somente pode ser exigida caso a fiscalização verifique a falta de recolhimento os tributos, ou recolhimento insuficiente, com base em estimativas mensais, antes do término do ano-base.”**, sendo que os autos de infração relativos a tal multa foram lavrados depois;
- s) “A exigência da multa isolada juntamente com a multa de ofício pelo suposto não recolhimento do tributo implica em dupla penalização sobre o mesmo fato, devendo ser afastada em respeito à Súmula nº 105 do CARF e ao Princípio da Consunção.”. Cita jurisprudência do CARF e do STJ em seu favor;
- t) ao final requer o provimento do Recurso, de forma que todos os créditos tributários sejam desconstituídos e o cancelamento integral dos autos de infração. Subsidiariamente, requer a redução da multa agravada, por não haver fraude e ainda o cancelamento da multa isolada.

b. Recurso Voluntário da Caixa Seguros Holding (Caixa)

10. Em seu Recurso Voluntário, a Caixa alegou, em síntese, que:

- a) não se está perante operação que gerou ágio interno, uma vez que não se trata de reorganização societária;
- b) a responsabilidade solidária deve ser excluída, por inaplicabilidade do art. 124, I do CTN, pois não se pode presumir que houve participação direta da Caixa na constituição do fato gerador, uma vez que não houve comprovação. A ordinária aquisição de ações pela Caixa não comprova nenhuma participação na constituição do fato gerador. Além disto, não há nenhum benefício fiscal para a Caixa;
- c) o Parecer COSIT nº 4, de 2018 sequer estava em vigor, quando da ocorrência dos fatos geradores. Tal Parecer sequer é vinculativo; de acordo com o art. 264 do CC, não há como “conceber que o credor ou devedor seja solidariamente responsável ao recebimento/pagamento de dívida que não lhe é de direito”. O interesse jurídico previsto no art. 124, I do CTN não se dá em relação ao negócio jurídico, mas pelo resultado;
- d) há de se diferenciar interesse jurídico e interesse econômico. Tal diferenciação foi feita pelo STF e pelo STJ. Colaciona jurisprudência. Com base nesta premissa, a única pessoa que foi beneficiada pela operação foi a WIZ, não podendo imputar à Caixa a responsabilidade pelo recolhimento do IRPJ e CSLL;
- e) Não houve comprovação de confusão patrimonial;
- f) Não há interesse comum, nos termos do art. 124, I do CTN, mas de atos praticados por administradores com suposta infração à lei ou excesso de poder, nos termos do art. 135, III do CTN, o que configura erro de direito. Tendo em vista os arts. 142 e 145 do CTN, merece reforma a decisão da DRJ;
- g) quanto à qualificação da multa, esta não foi caracterizada, pois lhe faltaram elementos que pudessem ser enquadrada na previsão legal, especialmente o dolo. Isto porque desconconsideração de “um planejamento tributário não é causa automática para qualificação da multa de ofício”;
- h) a falta de propósito negocial não caracteriza fundamento para desconconsideração dos negócios jurídicos. No caso, todas as normas relativas ao direito privado foram observadas;
- i) ao final requereu o recebimento do Recurso em seu efeito suspensivo, bem como seu provimento, para afastar a responsabilidade solidária. Subsidiariamente afastar a multa de ofício qualificada.
- j) ao final requer o provimento do Recurso, de forma que a FENAE seja excluída como responsável tributária.

c. Recurso Voluntário da FENAE

11. Em seu Recurso Voluntário, a FENAE alegou, em síntese, que:

- a) a reestruturação da FENAE foi completamente legal e sem qualquer mácula, nem afronta à lei, sendo que a atribuição da responsabilidade não observa os ditames da lei;
- b) o contrato de subscrição foi motivador para a realização de várias operações precedentes, para que houvesse o ingresso de novos acionistas, o que ocorre em seguida, em conformidade com a lei. O mesmo aconteceu com a amortização;
- c) o CARF já se pronunciou pela legalidade da utilização de empresas veículo na amortização de ágio;
- d) a fiscalização imputou de forma genérica a responsabilização solidária tributária à **Recorrente**, uma vez que, por investir na WIZ, teria supostamente se beneficiado de maior distribuição de dividendos, como consequência e conclusão do Fisco de que menor pagamento de tributo significa, necessariamente, maior distribuição de dividendos, o que novamente, careceria de prova, não apresentada pela fiscalização. De fato, a companhia distribuiu melhores dividendos, mas eles foram em decorrência, como demonstrado, de uma geração de resultados muito maior do que aquela que foi projetada quando da estimativa da expectativa de resultado futuro, projetada nos referidos laudos de avaliação dos investimentos. Logo, incorreto está o enquadramento de toda a questão à luz do que dispõe o art. 124, I, do CTN;
- e) o evidente interesse na lucratividade de sua investida indireta, demonstrado pela FENAE, não dá azo à fiscalização para desrespeitar a personalidade jurídica da WIZ, como verificado na doutrina e nos precedentes colacionados;
- f) o verdadeiro significado do art. 124, I, do CTN, implica que somente pessoa com interesse jurídico, ou seja, que integra a relação ou o fato jurídico previsto em lei como fato gerador, poderá ser responsabilizada solidariamente pelo não pagamento do tributo. Contudo, por sua natureza, o lucro real é fato jurídico exclusivo, que não permite a prática conjunta pois é apurado por cada personalidade jurídica. Desta forma, é inviável a aplicação do art. 124, I, do CTN, para exigir da Recorrente o IRPJ e a CSLL que seria apurado pela WIZ, caso suas exigências fossem válidas, o que se admite apenas para argumentar;
- g) a despeito da total legalidade da amortização fiscal do ágio realizada, pelo Princípio da Personalidade Jurídica, deve a WIZ responder pelas suas

obrigações tributárias individualmente, não podendo ser imputada qualquer responsabilidade solidária tributária às suas controladoras;

- h)** Um ato ilícito não pode configurar fato gerador da obrigação tributária principal, razão pela qual o art. 124, I, do CTN, não se presta a estender a responsabilidade pelo pagamento do tributo a terceiro sob fundamento de suposto ato ilícito praticado;
- i)** a decisão de amortizar o ágio partiu da WIZ e não da Recorrente, portanto não cabendo a ela responsabilização. O simples recebimento de dividendos não pode imputar responsabilidade tributária. O interesse econômico não caracteriza necessariamente o interesse comum, sendo este indispensável;
- j)** Ainda que se assuma que um ato ilícito possa ensejar a responsabilização pelo art. 124, I, do CTN, o que admite apenas a título argumentativo, quando busca fundamentar a responsabilização solidária da Recorrente acusando-a de prática ilícita, o Acórdão tece acusações genéricas e fundamenta a manutenção da responsabilidade especificamente na suposta característica de "empresa-veículo" da PAR CORPORATIVA que, como detalhadamente explanado, recebeu o acervo líquido resultante da segregação dos ativos pertinentes por cisão parcial da FPC PAR, de modo a atender o interesse dos investidores, conforme Cláusula 2.4 do Contrato de Subscrição, contexto que afasta qualquer indício de cometimento de ato ilícito por parte da Recorrente;
- k)** os atos societários realizados pela FENAE e na FENAE ou suas controladas possibilitaram o ingresso de novos investidores estratégicos, incrementando posteriormente a lucratividade da WIZ e, conseqüentemente, a arrecadação do IRPJ e da CSLL e não o contrário, como quer fazer parecer o relatório fiscal. A Reorganização levada a efeito pela FENAE (segregação de ativos alheios aos interesses dos novos acionistas/investidores da WIZ) e posteriormente aquela que ela realizou ao constituir a INTEGRA não teve nenhum condão ou correlação com a incorporação reversa realizada pela WIZ, como erroneamente elucubrou e relatou a fiscalização, de maneira totalmente distorcida da realidade fática; e
- l)** ao imputar suposta conduta fraudulenta à Recorrente sem qualquer prova, o Acórdão recorrido empregou equivocada e extensivamente o Parecer Normativo COSIT 4/2018, que exige a comprovação do "nexo causal em sua participação comissiva ou omissiva, mas consciente, na configuração do ato ilícito com o resultado prejudicial ao Fisco dele advindo", comprovação essa que jamais foi constituída pela fiscalização, pois inexistente no caso concreto sob juízo;

m) por fim, nos dizeres da própria jurisprudência administrativa, "Afastada a hipótese de simulação, o fato da empresa ser integrante do mesmo grupo econômico, à mingua de outros elementos, é insuficiente para justificar a manutenção da responsabilidade solidária prevista no art. 124, inc. I, na medida em que tal fato, por si só não caracteriza o interesse comum na situação constitutiva do fato gerador".

12. Não foram apresentadas contrarrazões pela Fazenda Nacional.

IV. Anexo nº 10120.740865/2018-37

13. A estes Autos foram anexados os Autos de nº **10120.740865/2018-37**. Tal feito contém Representação Fiscal para Fins Penais, ao qual foram juntados cópia de documentos constantes nestes Autos, como Relatório Fiscal e Auto de Infração. Não há julgamento a ser proferido no anexo.

14. É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Bernart, Relator.

V. Tempestividade e admissibilidade

15. Com base no art. 33 do Decreto 70.235/72 e na constatação da data de intimação da decisão da DRJ (fl. **4.178 – 25/06/19 (WIZ)**, fl. **4.179 – 26/06/19 (Caixa)**, fl. **4.185 – 30/07/19, por edital (FENAE)**), bem como do protocolo dos Recursos Voluntários (fl. **4.187 – 23/07/19 (WIZ)**, fl. **4.188 – 23/07/19 (Caixa)**, fl. **4.392 – 26/07/19 (FENAE)**), conclui-se que todos eles são tempestivos.

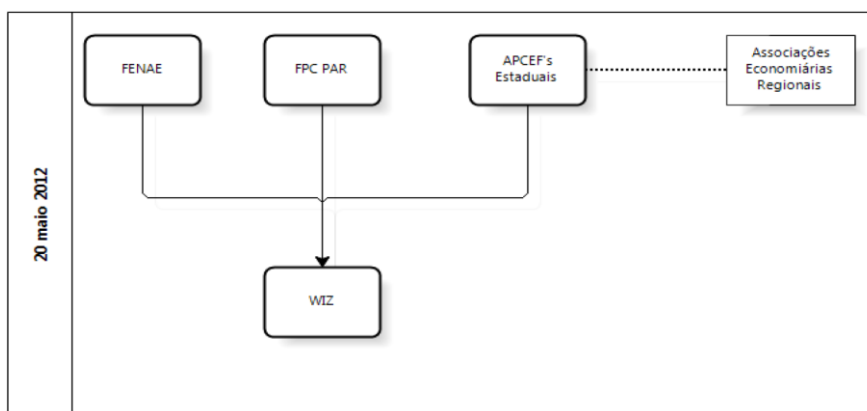
16. Tendo em vista que os Recursos Voluntários atendem aos demais requisitos de admissibilidade, devem ser conhecidos, e, no mérito, passam a ser apreciados conjuntamente.

VI. Operações societárias e amortização do ágio

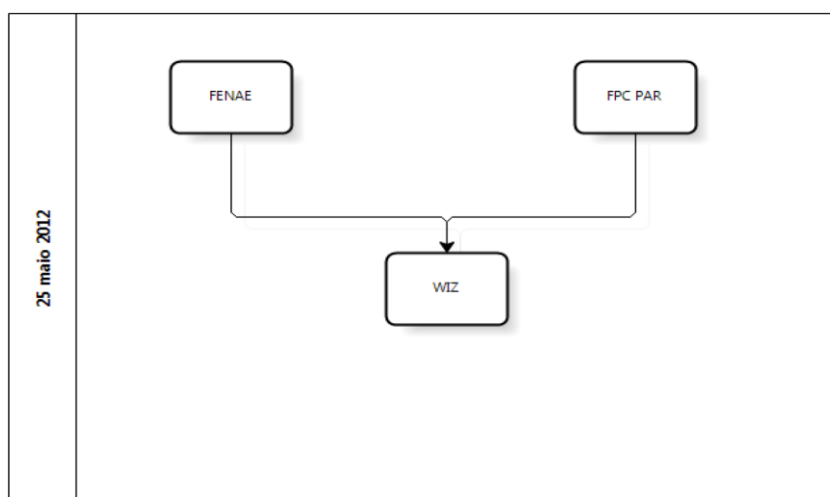
17. Apesar de se tratar de processo volumoso, com a participação de três sujeitos passivos na lide, a principal discussão gira em torno de operações societárias que geraram ágio e sua consequente amortização. Neste sentido, discorre-se sobre tais operações de forma resumida e objetiva, uma vez que já foram tratadas no Relatório desse voto.

18. Antes de entrar nas questões de direito, importante rever o desenvolvimento das operações realizadas, cujos efeitos jurídicos foram glosados pelo Fisco. Para tanto, utiliza-se os organogramas constituídos pela autoridade fiscal no Relatório Fiscal (fls. **3.225-3.233**).

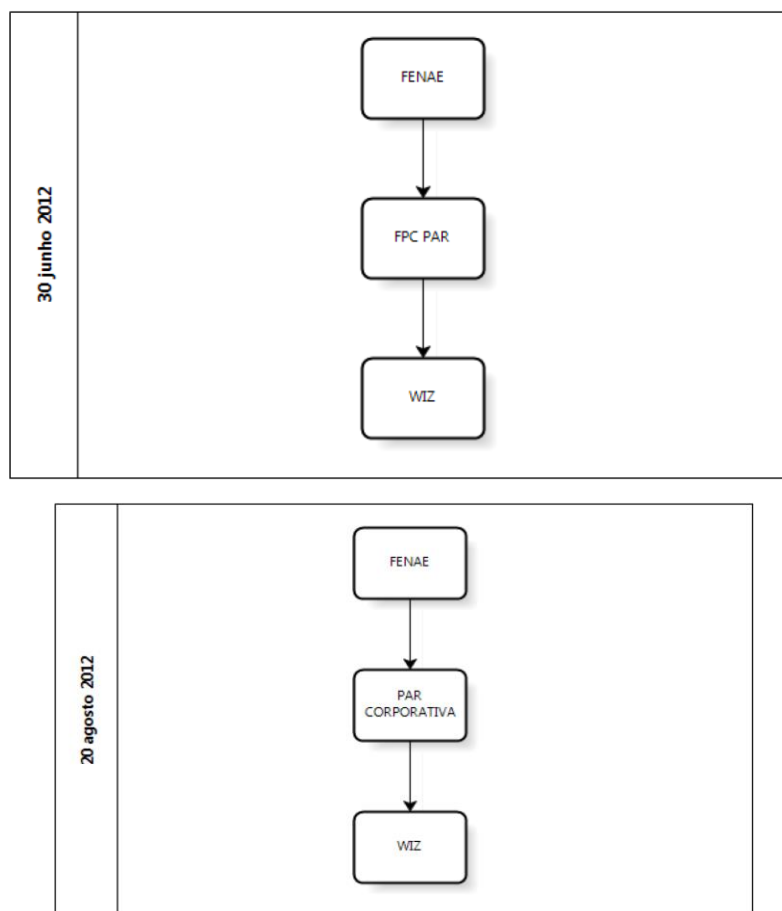
19. O primeiro organograma, chamada de quadro, identifica a relação entre a FENAE e os outros sócios da WIZ, antes de qualquer alteração, que levaria à constituição da estrutura que geraria o ágio.



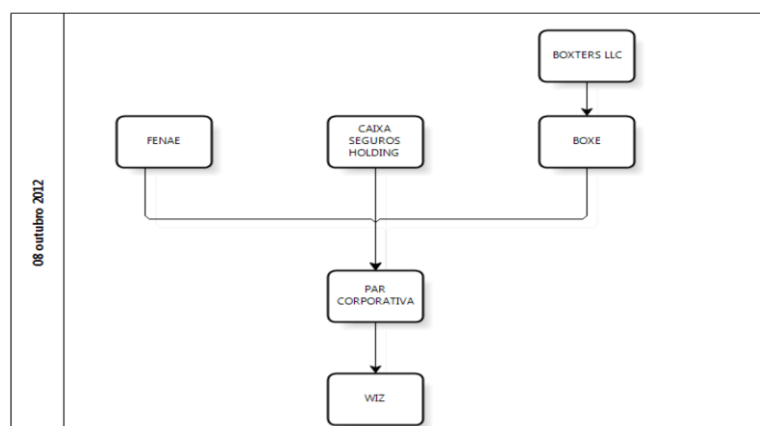
20. No próximo quadro se verifica que há a saída da participação por parte das Associações Econômiárias Regionais da participação da WIZ, de forma que em breve será assinado o contrato de subscrição.



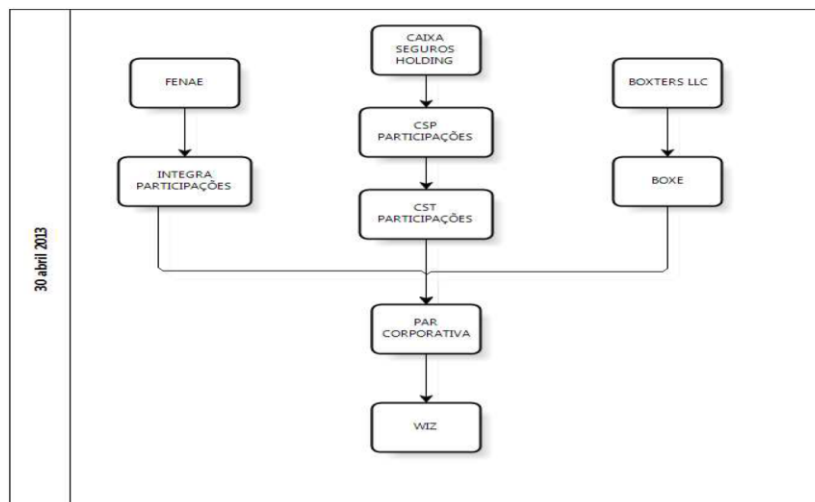
21. Em 28 de maio de 2012 foi firmado contrato de subscrição (fls. **3.769-3.801**) entre FENAE, Caixa Seguros Holding e Blues, INC. Em tal contrato, nas disposições que compõem a cláusula 2, há a previsão que os novos acionistas disponibilizariam um total de R\$ 140.000.000,00 para subscrição (fl. **3.771**). Por outro lado, a cláusula 2.4 (fl. **3.772**) impunha à FENAE a necessidade de reestruturação da WIZ, de forma que fosse a única sócia da WIZ, bem como fosse feita concentração do controle de outras sociedades. Em virtude disto, os quadros demonstram as alterações efetuadas.



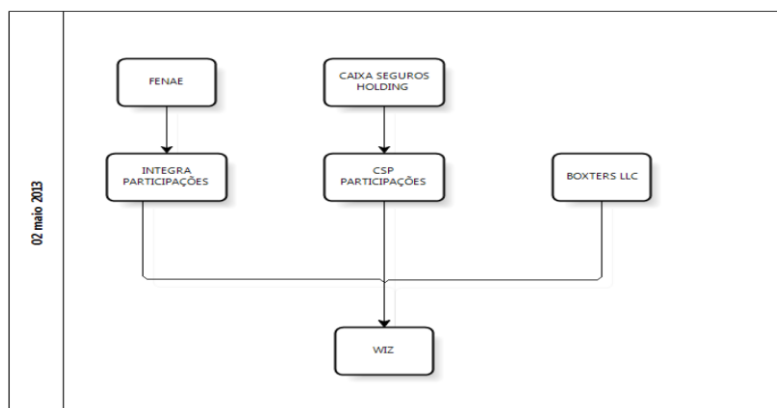
22. Para elucidar o próximo quadro se utiliza dos termos da redação do Relatório Fiscal (fl. 3.229): “No dia 08/10/2012 ocorre o fechamento da transação entre a FENAE e as duas novas acionistas, mediante a transferência de 49% das ações do capital social da holding controladora da WIZ, a PAR Corporativa. A Caixa Seguros Holding adquire diretamente 25% das ações da PAR Corporativa e o Grupo estrangeiro Blues Inc., por meio da sociedade sediada no estado americano de Delaware, a Boxters LLC, adquire uma pessoa jurídica no Brasil, que passaria a chamar Boxe Participações Ltda., para ser a “titular” de 24% das ações da Par Corporativa. Foi esta transação que deu origem ao ágio por expectativa de rentabilidade futura que começaria a ser amortizado pela própria WIZ no ano seguinte.”.



23. Posteriormente foram feitas outras alterações, as quais resultaram a configuração do quadro abaixo.



24. Em 02 de maio de 2013 é que ocorre a incorporação às avessas (quadro abaixo), onde a WIZ incorpora a PAR CORPORATIVA, que registrou contabilmente o ágio proveniente do ingresso das novas acionistas em 02/10/2012. A partir do mês de junho de 2013 foi que a WIZ passou a efetuar a amortização do ágio, na proporção de 1/60 avos.



25. Os principais dispositivos normativos que tratam do ágio e sua amortização, à época do acontecimento dos fatos, são os art. 7º, inciso III e art. 8º, alínea “b” da Lei 9.532/98, cuja redação se transcreve abaixo.

Art. 7º A pessoa jurídica que absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio ou deságio, apurado segundo o disposto no art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977:

[...]

III - poderá amortizar o valor do ágio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "b" do § 2º do art. 20 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, levantados posteriormente à incorporação, fusão ou cisão, à razão de um sessenta avos, no máximo, para cada mês do período de apuração;

[...]

Art. 8º O disposto no artigo anterior aplica-se, inclusive, quando:

[...]

b) a empresa incorporada, fusionada ou cindida for aquela que detinha a propriedade da participação societária.

26. De forma breve, os requisitos do art. 7º para que a amortização do ágio possa ocorrer são: **a)** pessoa jurídica que absorva o patrimônio de outra em virtude de incorporação, fusão ou cisão; **b)** que haja participação societária preexistente entre as pessoas jurídicas da citada operação de incorporação, fusão ou cisão; **c)** tenha havido ágio quando adquirida a participação societária e tal ágio seja apurado conforme o disposto no art. 20 do Dec.-Lei nº 1.598/77. Já o art. 8º, inciso II, da citada lei prevê que a amortização também é aplicável quando a empresa incorporada, fusionada ou cindida for aquela que detinha a participação societária.

27. Cumpre destacar que tanto a Autoridade Fiscal, quanto a DRJ, não tiveram como objeto de suas análises e decisões a existência do ágio, nem sobre a regularidade das operações, o que inclui a incorporação inversa, mas sim sobre o enquadramento de tais operações na legislação tributária, bem como seus efeitos. Os recursos dos sujeitos passivos seguem na mesma linha. Por esses motivos, os pontos não abordados não serão examinados na presente decisão, adotando-se a postura de que eles não se constituem como empecilhos para a caracterização das situações previstas na lei.

28. Os questionamentos nos Recursos Voluntários, quanto à decisão da DRJ e consequentemente aos fundamentos utilizados pela Autoridade Fiscal que efetuou o lançamento, dizem respeito à utilização das chamadas empresas-veículo ou empresas de prateleira para a realização das operações, as quais nunca teriam sido, na visão do Órgão Julgador de primeiro grau, as reais investidoras. Tal posição, ainda segundo a DRJ, seria ocupada pela Caixa e pela Boxters LLC (Blue Inc.). Portanto, seria necessário que houvesse a incorporação da Caixa ou da Boxters para que houvesse o atendimento dos requisitos da lei, de forma que o ágio pudesse ser amortizado.

29. Do exame destas questões se percebe que todas elas estariam ligadas, no sentido que seria a origem dos recursos é que definiria se a operação se enquadra como adequada ou não para a amortização do ágio. Empresa-veículo, portanto, seria aquela que é utilizada por outra, por meio do aporte de recursos, para então realizar as operações societárias que vão gerar o ágio a ser amortizado. Já o “real investidor”, na acepção extraída do Acórdão da DRJ, seria aquele que efetivamente aporta o capital que serve para gerar o ágio. Por fim, também pela DRJ, entendeu-se que somente quando houver operações com o “real investidor” é que a amortização do ágio é autorizada.

30. O art. 7º da Lei 9.532/98 não dispõe expressa ou implicitamente a respeito de qualquer destas hipóteses, nem em relação à origem do crédito, nem quanto à empresa veículo ou real investidor. O critério utilizado pela lei é objetivo e trata de “pessoa jurídica”, que absorve o patrimônio de outra, em operação de incorporação, fusão ou cisão, sendo que antes da operação,

uma detinha participação societária de outra adquirida com ágio. Não há a indicação de que a origem ou quem providenciou os recursos é que efetivamente tenha de realizar a operação.

31. Não há previsão de que o efetivo desembolso ou a procedência do capital, bem como quem o desembolsou devam ser levados em conta para verificar quem deve ou não efetuar a operação de, no caso, incorporação. Isto, inclusive, poderia levar a conclusões infundadas. Por exemplo, na hipótese de empréstimos de recursos com garantia, para aquisição de participação societária com ágio e posterior operação de incorporação ou fusão, onde poderia ter a amortização daquele. A quem pertenceria ou qual seria a origem do capital? Ou seja, quem seria o real investidor? A mesma situação poderia se dar em relação à captação de recursos perante o público ou da venda de ações, para realizar operações na qual possa ser amortizado o ágio. Nesses casos, quem seria ou seriam os reais investidores? A lei não prevê que a origem ou procedência do capital seja condição para que o ágio possa ser amortizado.

32. Entende-se que a análise feita a partir de interpretação estritamente econômico não procede, isso porque a lei prevê que o exame deve ser jurídico-econômico, no sentido de que aquele que suporta o encargo deve ser caracterizado pela sua situação jurídica. A interpretação exclusivamente econômica seria, além de tudo, insegura, a ponto de conduzir o intérprete a perquirir uma sequência de fatos que podem ser intermináveis. No caso em questão, a posição jurídica é ocupada pelas empresas que participaram das operações do ágio, sem irregularidade, devendo haver o reconhecimento dos efeitos dos atos.

33. Entende-se que a origem do capital ou o real investidor poderiam ser eventualmente utilizados em amortização de ágio, mas para identificar se prática das operações (de incorporação, fusão ou cisão) se deram em âmbito material ou formal. Ou seja, se realmente ocorreram, como negócios jurídicos entre partes diversas, autônomas entre si, ou foram realizadas entre um grupo econômico, que apenas direciona os recursos internamente de maneira a obter um benefício (ágio interno). Ainda assim, não se está a estabelecer como requisito a origem de capital ou o real investidor, mas sim que tais informações servem de base para identificar a efetiva realização de operação, esta sim, requisito legal. É para se ressaltar que o que sucedeu no caso em discussão foi a prática de operações em âmbito material, uma vez que ficou demonstrado ao longo da documentação acostada aos Autos que partes independentes fizeram aportes de recursos, na qualidade de subscritores, o que levou a caracterizar o ágio e sua possível amortização.

34. Por outra perspectiva, não há na Lei 9.532/98 qualquer requisito adicional para pessoas jurídicas participantes das operações de que venham resultar amortização do ágio. Assim, sendo pessoa jurídica legalmente constituída e recaiando nas situações previstas nos arts. 7º e 8º haverá a possibilidade de amortização do ágio. Isto afasta a alegação de que sociedades recém criadas ou sem despesas operacionais não poderiam se enquadrar como as pessoas jurídicas dos citados artigos.

35. A questão do propósito negocial parece ter o mesmo fim. Como indicado, não se vislumbra nenhuma irregularidade em relação a qualquer das operações efetuadas no caso em questão, com base na legalidade.

36. Em vista do exposto, entende-se que a amortização do ágio foi efetuada de acordo com a lei, devendo a mesma ser reconhecida como legítima, por conseguinte, anulando os Autos de Infração, no que diz respeito a esse aspecto.

VII. Qualificação da multa

37. De acordo com a Autoridade fiscal (fls. **3.196** e segs.), a qualificação da multa se sustentaria, pois os atos dos sujeitos passivos teriam sido direcionados especificamente para a obtenção de vantagem indevida. A engenharia de atos seria meramente formal. Tudo isso faria com que as condutas se encaixassem no § 1º, do art. 44, da Lei 9.430/96. A DRJ ratificou o entendimento (fls. **4.084** e segs.).

38. Entende-se que os atos praticados pelas Interessadas não se enquadram como sonegação, fraude ou conluio, nos termos dos arts. 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64. Além da ausência de intenção, os comportamentos não mostram qualquer irregularidade, como visto acima, o que de pronto exclui não somente a qualificação, mas também a própria multa.

VIII. Cumulação da multa isolada com a multa de ofício

39. Quanto à cumulação da multa isolada com a multa de ofício, constata-se que ambas, no presente caso, foram aplicadas em virtude do mesmo ato, ou seja, a falta de pagamento do IRPJ e CSLL, sendo que a diferença estaria no fato de a multa isolada incidir sobre as estimativas mensais enquanto que a de ofício sobre o pagamento do tributo calculado. Assim, trata-se do mesmo ato de não recolhimento e dos mesmos períodos. Ainda que haja decisão da Câmara Superior deste Conselho, por meio do Acórdão nº 9101-002.300, reconhecendo que a partir de 2007 a Súmula nº 105 do CARF não mais seria aplicável, em virtude da alteração da legislação, entende-se que a lógica que fundamentou referida Súmula é plenamente aplicável à situação, podendo-se, inclusive, transcrever parte da ementa de um dos acórdãos que motivou a edição da Súmula:

Ementa: APLICAÇÃO CONCOMITANTE DE MULTA DE OFICIO E MULTA ISOLADA NA ESTIMATIVA — Incabível a aplicação concomitante de multa isolada por falta de recolhimento de estimativas no curso do período de apuração e de ofício pela falta de pagamento de tributo apurado no balanço. A infração relativa ao não recolhimento da estimativa mensal caracteriza etapa preparatória do ato de reduzir o imposto no final do ano. Pelo critério da consunção, a primeira conduta é meio de execução da segunda.[...] (CARF. Proc. 13888.003053/2006-90, Acórdão nº 9101-001.261, Relator (a): VALMIR SANDRI, CSRF, Data da Sessão: 22/11/2011)

40. É de se salientar que o CARF e o STJ já se manifestaram no mesmo sentido sobre fatos ocorridos depois de 2007. Veja-se abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ) Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012

MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA COM A MULTA DE OFÍCIO. A multa isolada é cabível nos casos de falta de recolhimento de estimativas mensais de IRPJ ou de CSLL, mas não pode ser exigida cumulativamente com a multa de ofício, aplicável aos casos de falta de pagamento do tributo, devendo subsistir, nesses casos, apenas a multa de ofício. [...] (CARF. Proc. 16327.720719/2019-36, Acórdão nº 1301-004.378, Relator (a): ROBERTO SILVA JUNIOR, 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Data da Sessão: 11/02/2020)

TRIBUTÁRIO. MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO. ART. 44, I E II, DA LEI 9.430/1996 (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.488/2007). EXIGÊNCIA CONCOMITANTE. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. PRECEDENTES.

1. A Segunda Turma do STJ tem posição firmada pela impossibilidade de aplicação concomitante das multas isolada e de ofício previstas nos incisos I e II do art. 44 da Lei 9.430/1996 (AgRg no REsp 1.499.389/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2015; REsp 1.496.354/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24/3/2015).

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ. AgRg no REsp 1576289/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 27/05/2016)

TRIBUTÁRIO. MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO. ART. 44 DA LEI N.

9.430/96 (REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.488/07). EXIGÊNCIA CONCOMITANTE. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. PRECEDENTE.

1. A Segunda Turma desta Corte, quando do julgamento do REsp nº 1.496.354/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, DJe 24.3.2015, adotou entendimento no sentido de que a multa do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96 somente poderá ser aplicada quando não for possível a aplicação da multa do inciso I do referido dispositivo.

2. Na ocasião, aplicou-se a lógica do princípio penal da consunção, em que a infração mais grave abrange aquela menor que lhe é preparatória ou subjacente, de forma que não se pode exigir concomitantemente a multa isolada e a multa de ofício por falta de recolhimento de tributo apurado ao final do exercício e também por falta de antecipação sob a forma estimada. Cobra-se apenas a multa de ofício pela falta de recolhimento de tributo.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg no REsp 1499389/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015)

41. Com base no exposto voto pelo afastamento da multa isolada de 50 % sobre as estimativas mensais do IRPJ e da CSLL não recolhidos, tendo em vista que referida multa somente é aplicada quando da não aplicação multa de ofício.

IX. Responsabilidade solidária

42. No Relatório Fiscal (fls. **3.198** e segs.), o Agente entende que os arts. 124 e 135 do CTN seriam aplicáveis ao presente caso, o que teria como efeito a inclusão de duas responsáveis solidárias (Caixa Seguros Holding S.A. e FENAE) junto aos créditos tributários

constituídos. A DRJ transcreve os termos do Relatório para o Acórdão. Segundo o entendimento, haveria o interesse comum na situação de fato, bem com o descumprimento da legislação. Cumpre enfatizar que está a se tratar de responsabilidade tributária e não desconsideração da personalidade jurídica.

43. Quanto ao que dispõe o CTN, o fato das condutas das sociedades serem legais e regulares ilide a aplicação da responsabilidade. Ou seja, o fato de haver operações de criação de sociedades, transferência de recursos para o capital social, aquisição de quotas e incorporação de pessoas jurídicas não serve para justificar a responsabilidade tributária. Dessa forma, deve a inclusão dos responsáveis ser anulada.

X. Conclusão

44. Diante do exposto, voto no sentido de conhecer os Recursos Voluntários, para, no mérito, DAR-LHES PROVIMENTO, de forma a reconhecer a amortização do ágio, com a consequente anulação dos Autos de Infração.

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart