



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

Processo n° 10540.722058/2012-04
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1401-003.409 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de maio de 2019
Matéria Embargos do Contribuinte
Embargante BIOPAR S/A E OUTROS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009, 2010

EMBARGOS.OMISSÃO. CABIMENTO.

Cabível o acolhimento de embargos relativo à omissão do acórdão recorrido. Supre-se a omissão pela decisão formalização de decisão no sentido de suprir a omissão apontada.

PEDIDO DE PERÍCIA PARA APURAÇÃO DO VALOR VENAL DE IMÓVEL. DESNECESSIDADE.

Descabe a realização de perícia para definir o valor de imóvel objeto de venda pelo contribuinte quando o valor utilizado pela fiscalização foi estabelecido pelo próprio contribuinte e pelo respectivo adquirente em escritura de compra-e-venda do bem em questão que abrangeu a integralidade do imóvel.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, suprimindo a omissão levantada, sem efeitos infringentes, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

(assinado digitalmente)

Abel Nunes de Oliveira Neto - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Abel Nunes de Oliveira Neto, Daniel Ribeiro Silva, Cláudio de Andrade Camerano, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Carlos André Soares Nogueira, Leticia Domingues Costa Braga, Eduardo Morgado Rodrigues e Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de lançamento de auto de infração relativo a ganho de capital da alienação de imóvel. Após o julgamento do recurso voluntário apresentado pelo autuado e os responsáveis solidários foram apresentados embargos por parte do autuado e dos sujeitos passivos solidários.

Da análise da admissibilidade dos embargos apresentados foram adotadas as seguintes determinações:

1 - Não se conheceu dos embargos apresentados pelo recorrente BIOPAR S/ por serem intempestivos;

2 - Com relação aos embargos apresentados pelos sujeitos passivos solidários Eduardo Antônio Pereira Sá, Agropecuária Seival Ltda. e Gado Bravo Administração e Participação Ltda, estes se referiam a petições idênticas, razão pela qual foram analisados em conjunto. Estes se referiam a uma alegação de contradição e duas de omissão, todos os argumentos foram rejeitados no despacho de admissibilidade por serem manifestamente improcedentes na forma do art. 65, § 3º, do Regimento Interno do CARF;

3 - Finalmente, com relação aos embargos apresentados pelo responsável solidário Luís Carlos Echeverria Piva, este apresentou diversos pontos que considerava vício da decisão que se baseavam em contradições e omissões. Da análise destes pontos o despacho de admissibilidade considerou que:

Bem como dito anteriormente, a contradição que autoriza o manejo de embargos declaratórios é aquela havida entre a decisão (parte dispositiva do acórdão) e os seus respectivos fundamentos.

No caso, nenhuma das alegadas contradições apontadas pelo embargante se verificou entre a decisão e seus respectivos fundamentos, daí porque incabíveis embargos com vistas a saná-las (art. 65, § 3º).

Quanto às omissões apontadas, é de se dizer que, com exceção da que cuida do pedido de perícia, todas as demais, ao contrário do que alega o embargante, foram sim objeto de apreciação por parte da Turma. Isso pode ser verificado, inclusive, no próprio texto dos embargos, onde o ora embargante, apesar de alegar omissão, descreve partes do acórdão onde as respectivas matérias foram tratadas pela Turma (art. 65, § 3º).

O pedido de perícia, por sua vez, consta do item 6.5 do recurso voluntário do ora embargante (e-fl. 5169), mas realmente não foi objeto de apreciação por

parte da Turma, daí porque entendo que restou demonstrada a omissão questionada.

Tendo em vista todo o exposto, e nos termos do art. 65, §§ 1º e 3º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, ADMITO PARCIALMENTE os presentes embargos a fim de que:

a) não se conheça dos embargos opostos pela contribuinte Biopar S/A, por intempestivos;

b) seja submetida a apreciação da Turma a alegação de omissão quanto à apreciação do pedido de perícia feito pelo responsável tributário Luís Carlos Echeverria Piva;

c) seja negado seguimento, em caráter definitivo, a todas as demais alegações de contradição e omissão suscitadas pelos responsáveis tributários.

Assim, consoante o despacho de admissibilidade acima identificado, a análise dos presentes embargos prende-se, unicamente, à alegação de omissão da turma julgadora quanto à apreciação do pedido de perícia.

Cientificada do despacho de admissibilidade que considerou em embargos intempestivos, o contribuinte apresentou petição suscitando a nulidade da intimação por edital. O julgamento foi então convertido em diligência para análise da petição do contribuinte.

Da análise da petição, foi prolatado novo despacho mantendo o mesmo entendimento anterior e considerando intempestivos os embargos do recorrente. Assim, a análise dos presentes embargos ocorrerá apenas em relação ao pedido de diligência não analisado na decisão embargada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Abel Nunes de Oliveira Neto

Os embargos são tempestivos e preenchem os requisitos legais, assim deles tomo conhecimento.

Da análise dos embargos

Iniciando a análise dos presentes embargos verificamos que, no próprio relatório da decisão atacada, consta, entre os pedidos dos interessados, o de realização de perícia.

Eis o pedido constante do relatório:

5) requer, ainda, o deferimento da prova pericial para fins de aferição do valor real da área de terras da Fazenda Gado Bravo, conforme fundamentação, com resposta aos seguintes quesitos: a) qual o valor do hectare de terras na Fazenda Gado Bravo, considerando o valor da terra nua, ou seja, sem benfeitorias e sem o Projeto Greenfield e as outorgas d'água?; b) qual o valor do hectare de terra na região onde está situada a Fazenda Gado Bravo?; c) quantos hectares de terras faziam parte da Fazenda Gado Bravo, na época em que de propriedade da Impugnante?; d) que área da Fazenda Gado Bravo era explorada comercialmente pela Agropecuária Seival, antes de sua alienação?; e) que tipo de utilização era dada às terras da Fazenda Gado Bravo, antes da alienação?; f) considerando o valor do hectare de terra da Fazenda Gado Bravo e o total de área, qual o valor total da Fazenda?; 6) Indica como Assistente Técnico o Sr. Carlos Alberto Garcia Machado, CRC/RS 51892, com endereço profissional na Rua Tobias da Silva, 253/301, Moinhos de Vento, Porto Alegre RS.

Por derradeiro, requer sejam as intimações feitas no nome do procurador Cléber Reis de Oliveira, OAB/RS 38.314, com endereço profissional na Rua Barão do Triunfo, 419/402, Menino Deus, Porto Alegre, RS. CEP: 90.130101.

.....

o cerne da questão reside no fato de que, sendo ato vinculado, não haveria margem à escolha feita pelos Auditores-Fiscais, que importou em substancial aumento da base de cálculo. Caso, por mera hipótese, pudesse ser considerada sanável a nulidade apontada, caberia perícia para avaliar o valor da Fazenda Gado Bravo, transferida para a Biopar, caso não seja considerado o valor de R\$ 21.780.000,00, mas, mesmo assim, a perícia seria necessária para avaliar o valor das outorgas d'água (de titularidade de Eduardo Sá), que integraram o preço do contrato de compra e venda firmado com a Agrícola Xingu, como expressamente reconhecido no Auto de Infração. Assim, o valor da presente autuação deveria levar em conta a diminuição do ganho de capital pretendido, à vista de todos esses fatores;

Vejamos o que foi alegado pela fiscalização para o levantamento do valor da alienação para fins de apuração do ganho de capital:

33. A BIOPAR S/A foi constituída em **19/12/2006**, e não apresentou nenhuma receita da atividade até o mês de agosto de 2007. A empresa sempre optou pela forma de tributação do Lucro Presumido.

34. Em **20/04/2007**, recebeu a FAZENDA GADO BRAVO em integralização de capital, pelo valor de R\$ 529.243,00 (quinhentos e vinte e nove mil, duzentos e quarenta e três reais). Em **29/08/2007**, alterou seu objeto social, incluindo a atividade de compra de bens imóveis e arrendamento de terras, máquinas e outros bens, para exploração pecuária e agrícola.

35. Em **21/09/2007**, alienou a FAZENDA GADO BRAVO à AGROPECUÁRIA XINGÚ, pelo valor de R\$ 38.115.000,00 (trinta e oito milhões, cento e quinze mil reais), com base no valor da saca de soja, em 2007. O recebimento foi parcelado nos anos de 2007 a 2010, totalizando R\$ 46.515.000,00, conforme abaixo:

35.1. R\$ 11.655.000,00 em 21/09/2007.

35.2. R\$ 4.275.000,00 em 14/07/2008.

35.3. R\$ 4.275.000,00 em 14/07/2008.

35.4. R\$ 4.275.000,00 em 14/07/2008.

35.5. R\$ 4.275.000,00 em 14/07/2008.

35.6. R\$ 10.320.000,00 em 17/06/2009.

35.7. R\$ 7.440.000,00 em 21/06/2010.

36. A BIOPAR escriturou a receita da venda da FAZENDA GADO BRAVO, e apurou o imposto de renda e CSLL com base no lucro presumido, informando a receita da venda como receita da atividade, incidindo no percentual de presunção do lucro de 8% e 12% para o IR e CSLL, respectivamente. Os valores de faturamento declarados pela BIOPAR, em DIPJ, são exatamente os valores pagos pela AGROPECUÁRIA XINGU pela compra do imóvel rural.

37. Os fatos relatados a seguir mostram que o procedimento adotado pelo contribuinte infringiu a legislação tributária, reduzindo indevidamente a base de cálculo dos tributos incidentes sobre o ganho obtido com a alienação da FAZENDA GADO BRAVO.

Tendo em vista que o Acórdão da impugnação já tratou do assunto do pedido de perícia, aproveitamos para apresentas a análise da Delegacia de Julgamento a respeito do pedido idêntico formulado na impugnação.

Em seguida, a Impugnante reclama que o Fisco teria errado, quando da apuração do ganho de capital, dizendo que nunca existiu avaliação da Fazenda Gado Bravo por R\$21.780.000,00, e que seu valor real era de

R\$529.243,00, pelo qual foi integralizada na Biopar, ou, no máximo, de R\$1.452.006,00, conforme o laudo de avaliação para efeito de incorporação.

Diz que se o raciocínio do Fisco estivesse correto, a operação a ser tributada seria a integralização de capital feita pela Agropecuária Seival na Biopar, com a entrega da Fazenda Gado Bravo por valor subestimado. Assim, o Auditor deveria realizar o ganho de capital na Agropecuária Seival, que detinha a Fazenda Gado Bravo por R\$529.243,00 e a estaria alienando por R\$21.780.000,00, obtendo um ganho de capital de R\$21.250.757,00. Só a diferença entre esse valor e o da venda para a Agrícola Xingu poderia ser tributada na Biopar.

Acrescenta ainda a Requerente que, no cálculo do ganho de capital que teria sido auferido pela Biopar, o Fisco desconsiderou o valor do projeto industrial e das outorgas d'água, que agregaram significativo valor ao negócio, tanto assim que os compradores exigiram que na escritura de venda e compra da Fazenda Gado Bravo constasse que as outorgas d'água estavam integradas ao preço.

Por fim, solicita a Impugnante a realização de perícia, para se apurar o real valor da Fazenda Gado Bravo e de outros bens alienados, com fins de aferição do ganho de capital, pois certamente não equivale ao valor total do negócio.

A respeito da solicitação de perícia formalizada pela Impugnante, indefiro sua realização por considerá-la desnecessária, já que o processo contém elementos suficientes para a formação da livre convicção do julgador, conforme o disposto no artigo 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, verbis:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993).

A alegada inexistência de avaliação da Fazenda Gado Bravo pelo valor de R\$21.780.000,00 não se sustenta. Basta examinar a versão preliminar do Plano de Negócio para implantação da Biopar, de abril de 2007 (Agroempreendimento Etanol 1ª e 2ª Fases – Oeste da Bahia), elaborado pela empresa de consultoria “Sucrana”, às fls. 1.659 a 1.691, na qual consta expressamente que o referido montante equivale ao valor de mercado daquelas terras, cuja área superficial é de 12.100 hectares, ou seja, o valor corresponde a R\$1.800,00 por hectare, bastante inferior ao preço de terras nos Estados de São Paulo, Alagoas, Mato Grosso do Sul e Goiás, citados no Plano, para fins comparativos.

Além da aludida avaliação, outra avaliação das mesmas terras foi realizada pela empresa “Alternativa BioCapital” (Avaliação de Projetos Greenfield), às fls. 1.550 a 1.552, que estimou seu valor em R\$3.500,00 por hectare, que representa quase o dobro da avaliação anterior e importaria em um valor

total de R\$42.350.000,00, bem mais aproximado daquele pelo qual a Fazenda Gado Bravo foi alienada para a Agrícola Xingu (R\$38.115.000,00).

A Impugnante reclama também que o Fisco desconsiderou o valor do projeto industrial (Projeto Greenfield) e das outorgas d'água, no cálculo do ganho de capital que teria sido auferido pela Biopar. Quanto ao projeto, ressalte-se que ele sequer foi mencionado na Escritura Pública de Promessa de Compra e Venda, registrada em cartório de imóveis, de fls. 112 a 127, relativa à negociação da Fazenda Gado Bravo, não havendo razão para atribuir-lhe um valor hipotético a ser abatido do preço de venda do imóvel rural, para efeito de cálculo do ganho de capital, como pretende a Autuada.

No caso das outorgas d'água, vale salientar que elas foram concedidas, como declarou a própria Autuada, ao Sr. Eduardo Sá, sócio da Biopar, pela Secretaria de Recursos Hídricos (SRH) do Estado da Bahia, objeto da Portaria nº 941/06 – DG, de 2006, para a construção de barragem no Rio Grande, bem como de autorização para perfuração de oito poços tubulares na Fazenda Gado Bravo, nos termos do Ofício da mesma SRH, sob o nº 1.293/06 – DG, de 20/12/2006, e foram transferidas para a Agrícola Xingu, conforme consta na mesma Escritura Pública de Promessa de Compra e Venda, ou seja, integrou o negócio pactuado entre as partes, que previa autorização ou procuração a ser outorgada pelo Sr. Eduardo Sá, detentor da concessão.

Portanto, observa-se que, da mesma forma que o Sr. Eduardo Sá, sócio da Biopar, foi contemplado com o direito de utilização das aludidas outorgas d'água, concedido, sem qualquer custo, pela SRH do Estado da Bahia, ele repassou tal direito, também sem custo algum, para a Agrícola Xingu, consoante assentado no mesmo instrumento que formalizou a negociação da Fazenda Gado Bravo, entre a Biopar e a Agrícola Xingu.

Se, de um lado, as outorgas d'água teriam agregado valor ao negócio, como argumenta a Impugnante, valor este não quantificado e destacado na operação de venda da Fazenda Gado Bravo, por outro lado, isoladamente, elas nada valeriam, visto que vinculadas à exploração dos recursos hídricos existentes no subsolo do imóvel rural negociado, tanto que o próprio Sr. Eduardo Sá aceitou incluí-las na transação, sem qualquer ônus adicional para a empresa adquirente, como se comprova na resposta a Termo de Intimação dada pelo citado sócio, datada de 18/11/2011 e recepcionada em 23/11/2011, da qual se transcrevem os trechos abaixo:

“3.3.1 A cessão e transferência de direitos de outorga foi efetivada como condição de negócio para realização da transação entre BIOPAR S/A e AGRÍCOLA XINGU S/A, sem ônus, nos exatos termos constantes da Escritura Pública de Compra e Venda firmada em 09/07/2008;”

“3.2.2 Como a cessão foi realizada sem ônus, não foi firmado contrato específico, a transferência de direitos se deu nos termos constantes da escritura de Compra e Venda firmada em 09/07/2008...”

Ressalte-se que logo após a operação de venda da Fazenda Gado Bravo, a Biopar distribuiu para seus sócios os lucros oriundos da negociação, proporcionalmente à participação societária de cada um deles na empresa, não vindo o Sr. Eduardo Sá a receber qualquer importância a mais pelo fato de que detinha, pessoalmente, o direito de usufruto dos recursos hídricos ali existentes, transferindo para a empresa compradora juntamente com as terras negociadas.

Desse modo, descabe a pretensão da Autuada de deduzir do preço total recebido pela Biopar, da Agrícola Xingu, qualquer quantia, a título de valor correspondente às outorgas d'água, para fins de apuração do ganho de capital decorrente da alienação da Fazenda Gado Bravo.

Ora, além da fundamentada decisão da Delegacia de Julgamento na qual decidiu pelo indeferimento do pedido de perícia em face de sua desnecessidade, havemos de destacar que nos autos do processo constam, às fls. 112/127, as cópias da escritura de compra-e-venda do referido imóvel onde consta, em negrito do original, que o preço da operação foi de R\$ 38.115.000,00. Vejamos o trecho que trata do preço da operação.

Venda e na melhor forma de direito, a PROMITENTE VENDEDORA, promete vender e a PROMITENTE COMPRADORA promete comprar, o imóvel acima descrito e caracterizado, livre e desembaraçado de quaisquer ônus ou encargos, pelo preço certo e ajustado de R\$38.115.000,00 - (trinta e oito milhões e cento e quinze mil reais), a serem pagos, parte em moeda e/ou parte em soja, da seguinte forma: a)- R\$11.655.000,00 - (onze milhões, seiscentos e cinquenta e cinco mil reais) neste ato, correspondendo ao valor da saca de soja acordado como sendo o da data base desta Escritura (item 2.3, infra) através de TED para a conta-corrente bancária da PROMITENTE VENDEDORA, nº14416-9, junto ao BANCO BRADESCO S/A, agência da Cidade de Posse-GO., (nº0673-4), valendo a efetivação regular da respectiva transferência como prova de quitação dessa importância; b)- 360.000 - (trezentas e sessenta mil) sacas de 60kg de soja, entregues em data de trinta e um de maio de dois mil e oito - (31.05.2008), concomitantemente à outorga da escritura definitiva de compra e venda, com a apresentação dos documentos e certidões previstos no item 3.1, que condicionam a exigibilidade dessa parcela; c)- 240.000 - (duzentas e quarenta mil) sacas de 60kg de soja, entregues em data de trinta de maio de dois mil e nove - (30.05.2009); d)- 240.000 - (duzentas e quarenta mil) sacas de 60kg de soja, entregues em data de trinta de maio de dois mil e dez - (30.05.2010).- 2.2: As parcelas vincendas são desde logo representadas por Cédulas de Produto Rural (CPR) de soja de emissão da PROMITENTE COMPRADORA, sendo tais títulos avalizados por NELSON SCHNEIDER e PAULO ROBERTO MOREIRA GARCEZ.

Assim, diante do acima apresentado, verifica-se que o preço da operação que foi utilizado pela fiscalização para a composição da base de cálculo do ganho de capital foi estabelecido pela própria BIOPAR S/A em contrato particular de compra-e-venda.

Desnecessário se faz a realização de perícia no caso em tela quando se constata que o valor considerado da operação não foi atribuído ao bel-prazer da autoridade fiscal, mas sim, baseou-se em documento formal da operação que identifica claramente o valor do preço pactuado entre as partes. Tal documento foi produzido e apresentado pelo próprio recorrente ou com sua interveniência.

Não é cabível a realização de perícia na conformidade e do modo pretendido pelos recorrentes quando a aferição do valor da operação não decorra de nenhuma avaliação por parte da fiscalização, mas sim, única e exclusivamente, pelo valor atribuído pelas partes em sua escritura de promessa de compra-e-venda.

Em vista do exposto, em análise dos presentes embargos no que tange à omissão por parte do acórdão recorrido quanto à apreciação do pedido de perícia voto no sentido acolher os embargos a fim de suprir a omissão e, assim, rejeitar o pedido de perícia, na forma do art. 18, do Decreto nº 70.235/72, por se demonstrar desnecessário em razão de o valor da operação utilizado pela fiscalização ter decorrido, exclusivamente, do valor definido pelas partes em escritura de promessa de compra-e-venda firmado sem qualquer interveniência da fiscalização em sua fixação.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Abel Nunes de Oliveira Neto - Relator