



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

Processo nº 10855.002999/2006-28
Recurso nº 159.324
Resolução nº **2802-000.027 – 2ª Turma Especial**
Data 19 de janeiro de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente FRANCISCO FLORA NETO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, determinar a realização de diligência, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 23/01/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Lúcia Reiko Sakae, Sidney Ferro Barros, Dayse Fernandes Leite, Julianna Bandeira Toscano, German Alejandro San Martín Fernández e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente).

Cuida-se de Embargos de Declaração (fls. 129 e ss.) que objetiva revisão e correção do acórdão 2802-00.206, da 2ª Turma Especial da 2ª Seção, de 1º de fevereiro de 2010 (fls. 115 e ss.), com fundamento no art. 65 do Regimento Interno do CARF, em face de suposta omissão e contradição.

O presente processo trata especificamente da alienação feita pelo ora recorrente e pela Empresa de Participações e Representações Flora de Itu Ltda (da qual o recorrente é sócio-administrador), CNPJ 58.635.764/0001-33 a Aleadri-Schini Participações e Representações Ltda, CNPJ 58.648.759/0001-65, com base no Contrato Particular de Compra e Venda de fls. 11 e ss.

A fiscalização teve conhecimento desse contrato particular em virtude de cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido no bojo de operação fiscal e policial no Grupo Schincariol.

Trata-se de discussão sobre alienação de participação societária de diversas pessoas jurídicas do Grupo Schincariol - listadas no Anexo do Contrato Particular às fls. 16 –, com conexão com outros processos administrativos, ora envolvendo as pessoas jurídicas, ora, outros sócios.

Os argumentos do recurso voluntário foram:

a) não cabe a multa agravada porque tendo celebrado o contrato em um mês e o distrato no mês seguinte entendeu que o primeiro não surtiu efeitos;

b) o pagamento se deu em notas promissórias a título pró-soluto, sendo o IRPF regime pelo regime de caixa e pelo princípio da capacidade contributiva só ocorre o fato gerador quando recebido o preço;

c) o fisco apurou erroneamente o ganho de capital com base no custo de aquisição original sem considerar seus acréscimos, contrariando jurisprudência desse Conselho;

d) as quotas possuídas nas pessoas jurídicas abaixo indicadas foram vendidas pelo recorrente à Schincariol Participações e Representações S/A conforme contratos de 29/11/2006 e 26/12/2006

d1.1) Schincariol Empresa de Mineração Ltda;

d.2) Schincariol Agropecuária Ltda;

d.3) Schimar Propaganda e Publicidade Ltda;

d.4 Primo Schinbariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S/A –

d.5) Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes do Rio de Janeiro S/A

d.6) Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes do Norte/Nordeste S/A

d.7) Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes S/A;

d.8) Schincariol Logística e Distribuição Ltda

d.9) Schincariol Empreendimentos Imobiliários S/A

d.10) Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do MS S/A

Nos embargos é apontado que na mesma oportunidade e situação em que se encontra a empresa do recorrente, que pela mesma razão ora em exame, acabou por ser autuada pelo Fisco Federal – processo 10855.003035/2006-05, objeto da Resolução nº 1101-00.007, determinando realização de diligência (anexo).

Informa ainda que o recorrente, manifestando-se na qualidade de sócio da Empresa de Participações e Representações Flora de Itu Ltda, por meio de seu procurador, registrou que:

"Em acréscimo e confirmando o que foi constatado na Diligência, ou seja, de que não houve alienação de participação societária em 11/2204, mas sim em 10/2007, traz a recorrente aos autos os seguintes elementos.

1. Cópia do Livro Diário da empresa "Aleadri- Schini"
2. Cópia do Livro Diário da empresa recorrente "Flora de Itu" onde consta o registro..

3. Cópia dos DARF — Recolhimento da CSLL e IRPJ em 30.11.2007" Cuida de anexar documento novo, correspondente à manifestação do Fisco Federal diligente confirmado a realidade do posto em exame.

Nos embargos é também informado que no processo 10855.003001/2006-11, cujo recorrente é outro sócio, em caso idêntico, pois fruto da mesma operação fiscal-policial, esta 2ª Turma Especial, em 16/06/2010, alguns meses após o julgamento do presente recurso voluntário, proferiu a Resolução nº 2802-00.005, por meio da qual foi decidido o seguinte: "Por unanimidade de votos CONVERTER o julgamento em diligência para juntada aos autos do resultado integral da diligência realizada em cumprimento à Resolução nº 1101-00.007, de 19/06/2006, referente ao processo 10855.003040/2006-18."

O processo 10855.003040/2006-18 tem como recorrente Aleadri Schinni Participações e Representações Ltda. A Resolução buscava eliminar dúvida sobre a real existência da alienação das ações em 2004 e a Informação Fiscal produzida foi juntada aos autos pelo embargante (fls. 270)

1 — Os documentos ("breve relato") da JUCESP de fls. 264/284, as alterações de contrato social de fls. 286/327 e as atas de fls. 328/348, todos atinentes à empresa SCHINCARIOL PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES (Ltda até 10/2005 e S/A a partir daí), não refletem a citada operação realizada em 26/11/2004 (e nem tampouco o desfazimento alegado).

2 — As cópias do "Registro de Transferência de Ações Nominativas" da SCHINCARIOL PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES S/A de fls. 349/352 apontam que as 500.395 ações (na transformação de Ltda para S/A, cada cota equivaleu a uma ação) foram vendidas pela autuada para a ALEADRI-SCHINNI PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA em 01/10/2007 (vide termo de transferência nº 06 fl. 350 verso).

3 — Os livros Diário e Razão das empresas vendedora (EMPRESA PARTICIP. E REPRESENT. FLORA DE ITU LTDA) e compradora (ALEADRI-SCHINNI PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA), dos anos de 2004, 2005 e 2006, não contêm os lançamentos relativos à operação de 26/11/2004 e nem de seu desfazimento, vale dizer, a operação não foi contabilizada em nenhuma das empresas. As cópias parciais do Diário e do Razão de 2004 da autuada já constavam do processo às fls. 58/70 e 184/185; as cópias de 2005 juntamos às fls. 354/362 e as de 2006 às fls. 363/377 (o Diário de 2006 ainda não foi encadernado e registrado na JUCESP/cartório). As cópias parciais do Diário e do Razão de 2004, 2005 e 2006 da ALEADRI-SCHINNI PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA juntamos às fls. 379/434.

A ementa do acórdão embargado foi a seguinte:

ASSUNTO. IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício 2005

IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. OCORRÊNCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO.

Reputa-se ocorrido o negócio jurídico consubstanciado por contrato particular de compra e venda de quotas de participação societária, se incomprovado o seu desfazimento.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. SÚMULA Nº 14 DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS.

A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Recurso parcialmente provido.

Após relatar o teor da acusação fiscal, da impugnação e excertos da fundamentação do acórdão embargado, o embargante elenca as seguintes razões dos presentes embargos de declaração:

a) não houve enfrentamento da matéria alegada nos itens 10/15 do recurso voluntário (omissão);

b) embora tenham sido juntados alteração contratual, Boletim de Subscrição de Ações e Ata de Reunião de Diretoria, que demonstram que no final de 2005 ainda presente na sociedade o sócio e depois acionista (recorrente), o acórdão fundamentou-se na ausência, nos autos, de “qualquer documento probante, como distrato ou alteração contratual”;

c) Tomada a participação em quotas e depois em ações, segundo documento alteração contratual, não se justifica a afirmação de que seria a coincidência quanto ao número de ações insuficiente para fazer a prova, destacando que da decisão menção a distrato ou alteração contratual e neles comparece o Recorrente/Embargante como integrante, então contrariando a questão venda, conforme documentos arquivados na JUCESP em 2005. Portanto, muito após a notícia de "venda" que teria ocorrido em 11/2004, de forma que, vendida a participação em 11/2004, não se justificaria a sua permanência em 11/2005;

d) com razão estava o Conselheiro Sidney Ferro Barros que, em voto vencido, propunha a realização de diligência, tanto que em outro processo envolvendo a empresa do recorrente e os mesmos fatos foi proferida a Resolução 1101-00.007, cuja diligência (resultado anexo) comprovou a verdade, e em caso idêntico, já que nascido na mesma operação, onde envolvido outro sócio Alcides Vargas Porteiro, a 2ª Turma Especial, em 16/06/2010 converteu o julgamento em diligência para apurar a verdade material;

Em síntese, requer sejam acolhidos os embargos para anular a decisão e determinar as diligências necessárias.

Os argumentos dos itens 10/15 do recurso voluntário referem-se à apuração do IRPF segundo o princípio da capacidade contributiva e regime de caixa de maneira que o

imposto sobre o ganho de capital somente poderia ser exigido com o recebimento do preço, à identificação do custo de aquisição pelo valor original sem computar os acréscimos e à venda do recorrente para Schincariol Participações e Representações das cotas possuídas nas empresas do grupo a seguir listadas, conforme contratos de compra e venda datados de 29/11/2006 e 26/12/2006.

- a) Schincariol Empresa de Mineração Ltda.
- b) Schincariol Agropecuária Ltda.
- c) Schimar Propaganda e Publicidade Ltda.
- d) Primo Schinbariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S/A -
- e) Primo Sbhincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes do Rio de Janeiro S/A
- f) Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes do Norte/Nordeste S/A
- g) Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes S/A
- h) Schincariol Logística e Distribuição Ltda
- i) Schincariol Empreendimentos Imobiliários S/A; e
- j) Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes do MS S/A

Como Presidente dessa Turma de Julgamento, em sede de juízo de admissibilidade, proferi despacho que em síntese, aponta as seguintes conclusões:

a) quanto ao regime de caixa, trata-se de questão prejudicada uma vez que o acórdão fundamentou-se no contrato particular que informa o recebimento integral em dinheiro na data de sua assinatura;

b) já a alienação das cotas em 2006 é questão prejudicada pelo fato de a fundamentação ter sido a falta de comprovação do distrato alegado e por ter o órgão julgador entendido que era necessário documento referente ao distrato, insuficiente comprovar que em data posterior o recorrente era detentor das cotas cuja alienação deu causa ao ganho de capital tributado;

c) inexistente a contradição apontada. Ainda que exista documento de 2005 em que o recorrente é detentor das cotas, o acórdão recorrido fundamentou-se na insuficiência dos documentos aportados aos autos por não haver um documento que se refira ao desfazimento do contrato de alienação que deu causa ao lançamento e

d) contudo, o acórdão embargado não se manifestou em relação ao custo de aquisição combatido pelo recorrente (item 14 do recurso voluntário, fls. 109/110), omissão que cabe ser saneada na via dos embargos.

Destarte, os embargos estão sendo submetidos à deliberação do Colegiado, nos termos do §3º do art. 65 do Regimento Interno do CARF (Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, com alterações da Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010).

Relatado o essencial, passo ao voto.

A omissão que justifica a admissão dos embargos consiste em não ter havido manifestação sobre o ponto do recurso voluntário em que o recorrente alega que o Fisco considerou os custos originais das participações societárias, sem considerar os acréscimos, o que contrariaria a jurisprudência desse Conselho. Na oportunidade o recorrente apontou os acórdãos 104-17245, de 09/11/1999, 102-47271, 104-20228 e 106-11368, de 12/07/2000.

Não obstante ser pacífico que o Órgão julgador não precisa enfrentar uma a um todos os pontos do recurso, é certo que sem o fundamento para não ter sido considerada a alegação acerca dos custos de aquisição, o acórdão não conteve fundamentos suficientes para julgar o mérito integralmente, devendo ser anulado para que outro seja proferido com fundamentação suficiente.

Nesse sentido, passo a apreciar o recurso voluntário.

Essencialmente o cerne do litígio é a existência do distrato referente à alienação de 26/11/2004 e, no caso de comprovação do distrato, os efeitos tributários sobre o ganho de capital.

O lançamento baseia-se na comprovação de uma venda em 26/11/2004, conforme contrato particular (fls. 11 e ss.) para Aleadri-Schin das participações societárias discriminadas na planilha abaixo (fls. 16), pelo preço de R\$850.000,00 com recebimento integral em moeda corrente nacional em 26/11/2004, sendo R\$700.000,00 para a primeira Vendedora (Empresa de Participações e Representações Flora de Itu Ltda) e R\$150.000,00 para o Sr. Francisco Flora Neto.

Empresa	Participação societária alienada (nº ações ou de cotas)
1 - PRIMO SCHINCARIOL IND. CERVEJAS E REFRIG. S/A. CNPJ/MF N.º 50.221.019/0001-36	3440 – Francisco Flora Neto
2 - Schincariol Empresa de Mineração Ltda, CNPJ 47.841.077/0001-58	20 – Francisco Flora Neto
3 - Schincariol Agropecuária Ltda CNPJ 47.839.931/0001-41	1 – Francisco Flora Neto
4 - Schincariol Empreendimentos Imobiliários S/A CNPJ 53.097.929/0001-47	151 – Francisco Flora Neto

5 - Schincariol Partici e Repres.Ltda CNPJ 52.783.693/0001-30	5.102 – Francisco Flora Neto 500.395 - Empresa de Participações e Representações Flora de Itu
6 - Schimar Propaganda e Publicidade Ltda CNPJ 01.026.909/0001-81	30.096 – Francisco Flora Neto
7 - Primo Schincariol Ind Cervejas e Refrig. Nordeste S/A CNPJ 01.278.018/0001-12	33– Francisco Flora Neto
8 - Primo Schincariol Ind CERv e Ref Rio de Janeiro S/A, CNPJ 02.864.417/0001-28	33– Francisco Flora Neto
9 - Forcint S/A Indústria de Bebidas CNPJ 03.557.149/0001-64	33– Francisco Flora Neto
10 - Primo Schincariol Ind Cervejas e Refr Norte Nordeste S/A CNPJ 04.430.717/0001-24	99– Francisco Flora Neto
11 - Bravo Logística e Distribuição Ltda CNPJ 05.254.957/0001-88	33– Francisco Flora Neto

Em contraponto, o recorrente alega que a alienação das participações societárias nas empresas indicadas acima nos itens 1 a 4, 6 a 8 e 10 e da Schincariol Logística e Distribuição Ltda ocorreu em 29/11/2006 e 29/12/2006 e não em novembro de 2004.

O processo 10855.003001/2006-11, cujo recorrente é outro sócio, foi julgado por esta 2ª Turma Especial, em 16/06/2010, tendo sido proferida a Resolução nº 2802-00.005, por meio da qual decidiu-se “Por unanimidade de votos CONVERTER o julgamento em diligência para juntada aos autos do resultado integral da diligência realizada em cumprimento à Resolução nº 1101-00.007, de 19/06/2006, referente ao processo 10855.003040/2006-18.” A Resolução buscava eliminar dúvida sobre a real existência da alienação das ações em 2004. O resultado daquela diligência foi juntados aos autos pelo embargante (fls. 270).

Os documentos juntados aos autos (rcontratos, DIPJ, Atas, Livros, etc) e a informação coletada com a diligência em outro processo levantaram dúvida sobre o momento em que ocorreu o fato gerador em questão o que justifica a realização de diligência com a finalidade de aferir o momento de ocorrência do fato imponible.

Na DIPJ do ano-calendário 2004 de Schincariol Participações e Representações Ltda (fls. 165 e ss.) o recorrente constou, ainda, como sócio ao final do ano-calendário, porém essa DIPJ foi retificada em 2009, sem que se possa afirmar se essa posição acionário estava declarada antes da ação da fiscalização.

Voto para que seja realizada diligência pela Unidade da Receita Federal de origem, com relatório fiscal, tendo por objetivo:

a) aferir nas empresas vendedoras e compradora o registro, nos Livros Fiscais e Contábeis, a alienação das cotas e ações a que se referem a autuação, e respectivos pagamentos, tal exame deve compreender tanto o ano de 2004 considerado na autuação, quanto os anos posteriores em que, segundo o recorrente, foi o momento em que ocorreu a alienação;

b) aferir se foi pago ganho de capital pelo recorrente, quanto e em que momento;

c) informar se estava declarada em DIPJ antes da ação fiscal; a participação societária do recorrente nas empresas em questão no final do ano de 2004; e

d) intimar o recorrente para manifestar-se sobre o resultado da diligência fiscal no prazo de 30 (trinta) dias, se assim desejar.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO em 23/01/2012 12:42:20.

Documento autenticado digitalmente por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO em 23/01/2012.

Documento assinado digitalmente por: JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO em 23/01/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 17/11/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP17.1120.16565.I5R4

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

5C073A5FDA332AF937076148BD0F4199041D03F2