



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.725865/2017-24
Recurso Embargos
Acórdão nº 2301-006.742 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de dezembro de 2019
Embargante ALÍPIO JOSE GUSMAO DOS SANTOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 19/06/2012

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OBSCURIDADE OCORRÊNCIA

Constatada a ocorrência de obscuridade na decisão embargada, devem ser acolhidos parcialmente os embargos de declaração com vistas a sanear tal incorreção.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos e: 1) por maioria de votos, admitir apenas a existência de obscuridade no acórdão embargado, vencidos os conselheiros Wesley Rocha, Marcelo Freitas de Souza Costa e Virgílio Cansino Gil, que entenderam haver contradição, e 2) rerratificar o Acórdão nº 2301-005.754, de 8/11/2018, e sanar o vício, esclarecendo que no acórdão embargado ficou decidido que único propósito da reorganização societária foi reduzir o pagamento do tributo.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Sávio Nastureles, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Marcelo Freitas de Souza Costa, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Virgílio Cansino Gil (suplente convocado em substituição à conselheira Juliana Marteli Fais Feriato), Fernanda Melo Leal e João Maurício Vital (Presidente).

Relatório

1. A compreensão do litígio devolvido ao Colegiado acerca do vício de contradição apontado no Acórdão nº 2301-005.754 (e-fls. 1210/1242) é proporcionada pela leitura de trechos extraídos do Despacho de Admissibilidade dos Embargos (e-fls. 1280/1286) transcritos a seguir:

Início da transcrição do relatório (e-fls. 1280/1281)

Em sessão plenária de 08 de novembro de 2018 foi proferido o Acórdão n.º 2301-005.754 (efls 1210 a 1242), que recebeu as seguintes ementas :

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF
Data do fato gerador: 19/06/2012*

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. VALIDADE.

Só é considerado válido o planejamento tributário conjunto de medidas e atos adotados pelo contribuinte na organização de sua vida econômico-fiscal se este se pautar pela legalidade, com o afastamento de abuso de direito em relação aos atos e negócios praticados.

OPERAÇÕES ESTRUTURADAS EM SEQUÊNCIA. SIMULAÇÃO.

O fato de cada uma das transações dentro do grupo societário, isoladamente e do ponto de vista formal, ostentar legalidade, não garante a legitimidade do conjunto de operações, quando restar comprovado o abuso de direito, visto que, por trás da verdade declarada, uma aparente reorganização societária representada por um conjunto de reorganização societária, existia uma única intenção, qual seja, a majoração artificial do custo das ações do acionista pessoa física e a obtenção de benefícios fiscais, que, de outra forma, não poderiam ser alcançados.

CAPITALIZAÇÃO DE LUCROS E RESERVAS. MÉTODO DE EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL. IMPOSSIBILIDADE DE MÚLTIPLO PROVEITO DO MESMO LUCRO. OMISSÃO DE GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE AÇÕES.

Constatada a majoração artificial do custo de aquisição da participação societária alienada, mediante a capitalização indevida de lucros e reservas oriundos de ganhos avaliados por equivalência patrimonial nas sociedades investidoras, devem ser expurgados os acréscimos indevidos com a consequente tributação do novo ganho de capital apurado.

VALORES DEPOSITADOS EM CONTA CAUÇÃO. GARANTIA. CUSTO DE AQUISIÇÃO.

Não se considera como custo de aquisição os valores depositados em conta caução, destinados a cobrir garantias estabelecidas em contrato de compra e venda.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

A prática da simulação com o propósito de dissimular intuito doloso no todo ou em parte, a ocorrência do fato gerador do imposto, caracteriza a hipótese de qualificação da multa de ofício.

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, dar provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento o crédito tributário relativo às parcelas depositadas em conta caução, nos termos do voto do relator. Vencidos os conselheiros Alexandre Evaristo Pinto, Wesley Rocha, Marcelo Freitas de

Souza Costa e Virgílio Cansino Gil, que deram provimento integral ao recurso. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto o conselheiro Alexandre Evaristo Pinto.

O processo foi encaminhado para ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional que não apresentou recursos, conforme despacho de efl. 1244.

Cientificado da decisão em 15/04/2019 - segunda-feira (Termo de Ciência por Abertura de Mensagem efl. 1256), o Contribuinte opôs, tempestivamente, em 22/04/2019 (Termo de Solicitação de Juntada efl. 1257) os Embargos de Declaração de efls. 1259 a 1274, alegando a existência de omissões e contradição no acórdão embargado, nos seguintes termos:

2. As omissões, neste caso, estão caracterizadas na medida em que relevantes questões acerca de matérias de fato, embora expressa e enfaticamente suscitadas nas razões do recurso (reiteradas em memoriais e na sustentação oral), não foram objeto de análise nem de pronunciamento no acórdão aqui embargado. E, frise-se, são matérias absolutamente relevantes e cujo enfrentamento, pela Turma Julgadora, era e é absolutamente indispensável, porquanto aptas a alterar totalmente o resultado do julgamento. Jamais, portanto, tais questões poderiam ser ignoradas no voto condutor e, conseqüentemente, no acórdão ora embargado, sob a equivocada premissa de que as matérias arguidas em recurso voluntário tratar-se-iam de mera reprodução do contido na impugnação anteriormente apresentada. (...)

3. As contradições, por sua vez, decorrem do fato de que, na motivação do voto condutor, constata-se a adoção de fundamentos que se opõem substancialmente à parte dispositiva do julgado.

Final da transcrição do relatório

1.1. Conforme se verifica na conclusão do Despacho de Admissibilidade, os Embargos de Declaração opostos pelo sujeito passivo foram acolhidos parcialmente em relação à contradição quanto ao propósito da reestruturação societária. Reproduzo trecho da fundamentação (e-fls. 1284):

Da contradição

O embargante aponta ainda a existência das seguintes contradições no acórdão:

a) quanto ao propósito da reestruturação societária:

Alega o embargante que a exigência fiscal teria "como premissa o fato de que a inserção da CFF PARTICIPAÇÕES na "reestruturação societária" teria ocorrido

unicamente para aumentar o custo de aquisição das ações, com isso, reduzindo a base de cálculo do ganho de capital pelo Embargante".

Sustenta que o acórdão embargado reconheceu a existência de outros motivos além do fiscal para a realização da operação societária, tornando-se contraditório.

Da leitura do inteiro teor do voto condutor do acórdão entendo que assiste razão ao embargante neste ponto, visto que, ora o relator entende que houve outros motivos para a inserção da empresa CFF Participações (efl. 1224), ora entende que o único propósito foi a majoração do custo de aquisição de forma artificial (efl. 1231), abaixo transcritos com grifos nossos:

11. Em nosso entendimento, porém, a análise acurada da complexa situação fática descrita nos autos, evidencia que esta se amolda à modalidade de planejamento por meio de "empresa veículo", com a inserção da empresa CFF Participações, utilizada, entre outros motivos, para majorar o custo de aquisição, de modo artificial, e com isso reduzir a tributação referente ao ganho de capital na operação de alienação do COMPLEXO TECONDI para a ECOPORTO. (efl. 1224)

...

Em que pese o esforço do peticionário em procurar demonstrar que houve a necessidade da participação da CFF na alienação em comento, na verdade não se vislumbra qualquer propósito negocial além da intenção de reduzir o pagamento do tributo, porquanto a conduta do autuado não pode ser tomada como planejamento tributário lícito, cabendo à autoridade fiscal a desconsideração das operações realizadas e a tributação do fato verdadeiramente ocorrido. (efl. 1231)

É o relatório necessário.

Voto

Conselheiro Antonio Sávio Nasureles, Relator.

2. Atendidos os pressupostos de admissibilidade pelos presentes embargos de declaração, conforme despacho de admissibilidade (e-fls. 1280/1286) proferido pelo Presidente dessa Turma de Julgamento, com fulcro no artigo 65, do atual Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF, razão pela qual foram admitidos, passo a sua apreciação.

3. Conforme assentado, os embargos foram admitidos parcialmente com vistas a sanar vício de contradição apontado pela embargante quanto à questão denominada "propósito da reestruturação societária".

4. A fundamentação do despacho de admissibilidade acolhe a parte dos declaratórios que aponta contradição ao sopesar o conteúdo do item 11 do acórdão (e-fls. 1224) e o texto transcrito da decisão de primeira instância (e-fls. 1231).

11. Em nosso entendimento, porém, a análise acurada da complexa situação fática descrita nos autos, evidencia que esta

se amolda à modalidade de planejamento por meio de "empresa veículo", com a inserção da empresa CFF Participações, utilizada, entre outros motivos, para majorar o custo de aquisição, de modo artificial, e com isso reduzir a tributação referente ao ganho de capital na operação de alienação do COMPLEXO TECONDI para a ECOPORTO. (efl. 1224)

Em que pese o esforço do peticionário em procurar demonstrar que houve a necessidade da participação da CFF na alienação em comento, na verdade não se vislumbra qualquer propósito negocial além da intenção de reduzir o pagamento do tributo, porquanto a conduta do autuado não pode ser tomada como planejamento tributário lícito, cabendo à autoridade fiscal a desconsideração das operações realizadas e a tributação do fato verdadeiramente ocorrido. (efl. 1231)

5. Parece-me necessário aclarar a aparente contradição interna apontada.
6. De início, cumpre esclarecer que na sessão plenária de 08/11/2018, a convicção plena deste Relator e que foi sustentada no voto inserto no Acórdão nº 2301-005.754, residiu exatamente na classificação da modalidade de planejamento tributário: o uso de “empresa veículo” no âmbito da reorganizações societárias.
7. O voto produzido no acórdão embargado procura dar ênfase a essa conclusão, que foi acolhida por parte do Colegiado, após amplo debate entre os conselheiros presentes, e com participação plena dos patronos, não somente durante o tempo previsto para a sustentação oral, como também em diversas participações pontuais para esclarecer situação de fato aos conselheiros presentes naquela sessão de julgamento.
8. No trecho consignado no item 11 do voto, em que foi apontada a aparente contradição, a expressão “dentre outros motivos” foi empregada para designar os diversos “motivos” que levaram as partes a manejar as sucessivas operações de reorganização societárias com finalidades extrafiscais.
9. Ocorre, porém, que, não obstante a diversidade de motivos referidos pelo Embargante ao longo da impugnação e do recurso voluntário, a situação fática objetiva caracterizada nos autos se amolda à modalidade de planejamento tributário abusivo que se denomina utilização de empresa “veículo”, questão que foi debatida e decidida, pelo colegiado na sessão plenária de 08/11/2018.
10. Nos parece que a oposição dos embargos tem claro intento de rediscutir mérito de matéria já decidida pelo Colegiado. A título de exemplo, faço a transcrição de um trecho da peça de embargos:

9. No item 11 do ACÓRDÃO EMBARGADO, o voto condutor registra apenas que, segundo análise acurada dos autos, estaria evidenciada a prática de “planejamento por meio de ‘empresa veículo’”, uma vez que a inserção da CFF PARTICIPAÇÕES teria sido utilizada, “entre outros motivos, para majorar o custo de aquisição, de modo artificial, e com isso reduzir a tributação referente ao ganho de capital na operação de alienação do COMPLEXO TECONDI para a ECOPORTO.”. Todavia, não foi apresentada qualquer justificativa ou fundamento para tal entendimento. Mais ainda: foram simplesmente ignoradas, totalmente ignoradas, todas as razões apresentadas pelo Embargante no que tange à necessidade da CFF PARTICIPAÇÕES para angariar um investidor que pudesse aportar na ABA PORTO os recursos que esta necessitava para

viabilizar o pagamento do financiamento bancário anteriormente contratado para evitar que a Libra Holding S/A, principal concorrente do COMPLEXO TECONDI, se tornasse co-controladora deste.

11. Tal evidencia se robustece com a leitura da acurada fundamentação exposta no Despacho de Admissibilidade, que ao apreciar as alegações deduzidas nos embargos já deixou assentado que *“não se vislumbram as omissões apontadas, tampouco a inaplicabilidade do disposto no art. 57, §3º do Anexo II do RICARF”* (e-fls. 1284), assim como não reconhecer a existência de contradição apontada quanto à manutenção da multa qualificada (e-fls. 1286).

12. Quanto à parte acolhida dos declaratórios, entendemos que a exposição delineada nos itens 6 a 9 supra, se mostram suficientes para aclarar o vício de contradição que foi pinçado na fundamentação do acórdão embargado. Em nossa visão, a natureza do vício é mais parecida com obscuridade do que contradição, pois como se procurou destacar, não resta dúvida alguma sobre o posicionamento e da convicção do relator quanto à modalidade de planejamento tributário verificado nos autos.

13. Diante do exposto, voto por acolher parcialmente os presentes embargos, no sentido de aclarar o vício apontado, contudo sem ensejar a alteração do decisum, e esclarecendo que na sessão plenária de 08/11/2018 ficou decidido que único propósito da reorganização societária foi reduzir o pagamento do tributo.

(documento assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles