



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

Processo nº 10880.729326/2012-50
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2301-005.109 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de agosto de 2017
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Embargante ROSA MARIA DE ALMEIDA LYRA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008, 2009

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Na existência de obscuridade, omissão ou contradição no acórdão proferido os embargos devem ser acolhidos.

IRPF. GANHO DE CAPITAL. MEAÇÃO. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE CONJUGAL.

A meação não representa ganho de capital em relação a um dos cônjuges, especialmente, quando não resta comprovado que este tenha auferido qualquer ganho. No caso concreto renúncia do usufruto das ações da empresa, a qual possui um capital social de R\$36.000.000,00, e a liberalidade de um dos cônjuges em doar determinados bens móveis e imóveis, não gera ganho de capital.

GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEIS. PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. DESCONSIDERAÇÃO DE ATO JURÍDICO.

No que diz respeito à venda de dois imóveis por meio de empresa da qual impugnante é sócia, não há impedimento legal para que ela organize o seu patrimônio da forma que melhor lhe convier, desde que não ultrapasse os limites estabelecidos em lei.

A holding familiar tem por finalidade a proteção do patrimônio não se prestando como empresa de “passagem” ou “veículo” constituindo prova da artificialidade para reduzir imposto referente ao ganho de capital devido pela pessoa física.

Demonstrado que os atos negociais praticados ocorreram em sentido contrário ao contido na norma jurídica, com o intuito de se eximir ou reduzir da incidência do tributo, cabível a desconsideração do suposto negócio jurídico realizado.

MULTA QUALIFICADA. FRAUDE.

Aplica-se a multa de ofício qualificada de 150% diante da constatação da conduta fraudulenta do contribuinte, com o objetivo de impedir o conhecimento da ocorrência do fato gerador pelo Fisco e de reduzir o montante do tributo devido, utilizando-se de interposta pessoa jurídica.

PAGAMENTO EFETUADO POR TERCEIRO PESSOA JURÍDICA. APROPRIAÇÃO INADMISSÍVEL.

Os pagamentos feitos por terceiros, e em nome destes, não são eficazes para extinguir a obrigação tributária do contribuinte.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

A multa de ofício integra o crédito tributário, logo está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do mês subsequente ao do vencimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, conhecer e acolher os embargos para, colmatando a omissão, considerar incidente os juros sobre a multa. Vencidos o relator e os conselheiros Fábio Piovesan Bozza e Wesley Rocha. Redigirá o voto vencedor o Conselheiro Denny Medeiros da Silveira.

(assinado digitalmente)

João Bellini Junior - Presidente

(assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto - Relator

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros Silveira - Redator Designado

EDITADO EM: 10/09/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Bellini Junior, Andrea Brose Adolfo, Fábio Piovesan Bozza, João Mauricio Vital, Alexandre Evaristo Pinto, Denny Medeiros Silveira (suplente convocado), Wesley Rocha e Thiago Duca Amoni (suplente convocado).

Relatório

Tratam-se de Embargos de Declaração do Contribuinte opostos contra o Acórdão nº 2301004.530 (fls. 2004 a 2026), proferido em 19/02/2016, pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, que deu provimento parcial ao recurso voluntário, nos seguintes termos:

*"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Exercício: 2008, 2009

*IRPF. GANHO DE CAPITAL. MEAÇÃO. DISSOLUÇÃO DA
SOCIEDADE CONJUGAL.*

A meação não representa ganho de capital em relação a um dos cônjuges, especialmente, quando não resta comprovado que este tenha auferido qualquer ganho. No caso concreto renúncia do usufruto das ações da empresa, a qual possui um capital social de R\$36.000.000,00, e a liberalidade de um dos cônjuges em doar determinados bens móveis e imóveis, não gera ganho de capital.

*GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEIS.
PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. DESCONSIDERAÇÃO DE
ATO JURÍDICO.*

No que diz respeito à venda de dois imóveis por meio de empresa da qual impugnante é sócia, não há impedimento legal para que ela organize o seu patrimônio da forma que melhor lhe convier, desde que não ultrapasse os limites estabelecidos em lei.

A holding familiar tem por finalidade a proteção do patrimônio não se prestando como empresa de "passagem" ou "veículo" constituindo prova da artificialidade para reduzir imposto referente ao ganho de capital devido pela pessoa física.

Demonstrado que os atos negociais praticados ocorreram em sentido contrário ao contido na norma jurídica, com o intuito de se eximir ou reduzir da incidência do tributo, cabível a desconsideração do suposto negócio jurídico realizado.

MULTA QUALIFICADA. FRAUDE.

Aplica-se a multa de ofício qualificada de 150% diante da constatação da conduta fraudulenta do contribuinte, com o objetivo de impedir o conhecimento da ocorrência do fato gerador pelo Fisco e de reduzir o montante do tributo devido, utilizando-se de interposta pessoa jurídica.

*PAGAMENTO EFETUADO POR TERCEIRO PESSOA
JURÍDICA. APROPRIAÇÃO INADMISSÍVEL.*

Os pagamentos feitos por terceiros, e em nome destes, não são eficazes para extinguir a obrigação tributária do contribuinte.

Recurso Provido em Parte".

Em 17/05/16, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial (fls. 2025 a 2036) diante da existência de acórdão com entendimento oposto, no caso, o acórdão n. 2201-002.662 da 1ª Turma da Segunda Câmara da Segunda Sessão de Julgamentos, proferido no âmbito do processo administrativo n. 11020.721660/2011-77.

Cientificado do acórdão, a contribuinte apresentou Embargos de Declaração (fls. 2055 a 2067) diante de potenciais omissões no Acórdão embargado.

A embargante considerou que a fundamentação da parte do acórdão unicamente com a remissão ao Acórdão da DRJ pode ser considerada como uma omissão diante do não enfrentamento dos argumentos apresentados no recurso voluntário, além do que há seguinte menção no voto da Conselheira Relatora:

"Por fim, em relação às demais matérias do recurso não abarcadas neste voto vencedor, ratifico o entendimento e os fundamentos expedidos no voto da relatora".

Ademais, a embargante assinala que a fundamentação do acórdão do CARF com base no Acórdão da DRJ acaba por ignorar diversos pontos trazidos em sede do Recurso Voluntário, dentre os quais: (i) diferentemente do que mencionado no Acórdão da DRJ, os quatro imóveis conferidos à Palmar Empreendimentos Imobiliários Ltda. se deu por meio de AFAC e não por dação em pagamento; (ii) os pontos que versavam sobre uma potencial falta de atividade na Palmar Empreendimentos Imobiliários Ltda., demonstrando uma potencial falta de propósito negocial, foram comentados no âmbito do Recurso Voluntário; (iii) omissão no tocante à análise do argumento da confusão patrimonial e o consequente aproveitamento dos valores pagos na pessoa jurídica no ganho de capital da pessoa física diante da decisão do caso; (iv) omissão quanto à análise da elisão fiscal enquanto ferramenta legal para estruturação dos negócios; (v) omissão quanto ao argumento da impossibilidade de incidência de juros selic sobre multa de ofício.

No Despacho de Admissibilidade dos Embargos (fls. 2077 a 2081), somente houve acolhimento da questão relativa à omissão quanto ao argumento da impossibilidade de incidência de juros selic sobre multa de ofício, uma vez que entendeu-se que as demais questões foram enfrentadas no Acórdão.

Dessa forma, somente será analisado no presente acórdão a questão relativa à omissão quanto ao argumento da impossibilidade de incidência de juros selic sobre multa de ofício, conforme abaixo:

No que tange ao item 6 dos embargos, analisando o Acórdão proferido verifico que efetivamente há razão no manejo do presente recurso. A omissão, à toda vista, existiu, merecendo sua reparação, tendo em conta que não constou do voto a apreciação quanto a insurgência da contribuinte no que se refere a cobrança de juros sobre multa de ofício. Matéria exaustivamente debatida na sessão de julgamento, sendo que a unanimidade decidiu pela incidência dos juros sobre a multa, mas efetivamente ocorreu a omissão, pois deixou de constar na fundamentação do julgado.

Assim, verifico que de fato assiste razão à contribuinte em embargar o citado Acórdão em relação ao item 6, visto que nos fundamentos do julgado deixou de fazer referência quanto a impossibilidade de incidência de Juros SELIC sobre Multa de Ofício.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Alexandre Evaristo Pinto

Os embargos de declaração são tempestivos e, por cumprir com as demais formalidades legais, deles conheço.

De acordo com o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, o cabimento dos embargos de declaração está disciplinado em seu art. 65, nos seguintes termos:

Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.

Tal qual exposto no Despacho de Admissibilidade dos Embargos, não houve referência nos fundamentos do julgado quanto a impossibilidade de incidência de Juros SELIC sobre Multa de Ofício.

Em que pese a matéria possa ter sido discutida durante a sessão de julgamento do acórdão conforme relatado no Despacho de Admissibilidade dos Embargos, não houve qualquer menção a tal discussão no Acórdão embargado.

Dessa forma, entendo que tal matéria deve ser analisada por este colegiado nesta sessão de julgamento.

Vale lembrar que o artigo 161 do Código Tributário Nacional dispõe sobre a atualização da obrigação tributária, sem se pronunciar acerca da atualização das penalidades pecuniárias, não havendo nem permissão nem proibição expressa da atualização das penalidades.

Diante de tal cenário, haveria em tese espaço para que a legislação ordinária dispusesse sobre esta possibilidade. Nesse sentido, o legislador ordinário decidiu pela aplicação da correção da multa quando esta é lançada isoladamente, conforme ficou estabelecido no artigo 43 da Lei nº 9.430/96:

Art. 43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.

Parágrafo único. Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, incidirão juros de mora, calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Ante o exposto, entendo que somente incidirão juros de mora sobre a multa de ofício quando esta for lançada de modo isolado, vez que o artigo 61 da Lei nº 9.430/96, que

dispõe sobre o lançamento do crédito tributário institui regime diferente para quando estas duas parcelas são exigidas em conjunto.

Com base no exposto, voto por **acolher dos embargos de declaração** para que o julgamento seja rerratificado para exclusão dos juros sobre a multa de ofício.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto – Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Denny Medeiros da Silveira - Redator Designado.

Acompanho o Relator quanto ao acolhimento dos embargos para que seja sanada a omissão apontada, porém, com a *maxima venia*, divirjo quanto a não incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício.

Para melhor análise da questão, vejamos, primeiramente, o que dispõe a Lei nº 5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional - CTN), a esse respeito:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

[...]

Art. 139. O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta.

[...]

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

(Grifo nosso)

Conforme se observa nos dispositivos transcritos acima, a multa lançada de ofício (penalidade pecuniária) constitui uma obrigação principal da qual decorre o crédito tributário, estando este sujeito a juros de mora quando não pago no vencimento. Logo, não há como se afastar a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício.

Em outras palavras, como a multa de ofício integra o crédito tributário e este está sujeito a juros de mora por inadimplência, obviamente, a multa de ofício também estará sujeita a juros de mora.

Nesse sentido é a Solução de Consulta nº 47 da Cosit, de 04/05/2016:

Os juros de mora incidem sobre a totalidade do crédito tributário, do qual faz parte a multa lançada de ofício.

Conclusão

Pelo exposto, conheço e acolho os Embargos de Declaração para saneamento da omissão apontada, mantendo a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício.

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira