



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

**Processo nº** 12448.725714/2012-04  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 1402-001.472 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 09 de outubro de 2013  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** Organizações Globo Participações S/A.  
**Recorrida** 3ª Turma da DRJ/RJ1

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2008

GANHO DE CAPITAL. VENDA DE QUOTAS. PLANEJAMENTO FISCAL ILÍCITO. DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. INOCORRÊNCIA NAS REDUÇÕES DE CAPITAL MEDIANTE ENTREGA DE BENS OU DIREITOS, PELO VALOR CONTÁBIL A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI 9.249/1995.

Constitui propósito negocial legítimo o encadeamento de operações societárias visando a redução das incidências tributárias, desde que efetivamente realizadas antes da ocorrência do fato gerador, bem como não visem gerar economia de tributos mediante criação de despesas ou custos artificiais ou fictícios. A partir da vigência do art. 22 da Lei 9.249/1995 a redução de capital mediante entrega de bens ou direitos, pelo valor contábil, não mais constituiu hipótese de distribuição disfarçada de lucros, por expressa determinação legal.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento principal, em razão da relação de causa e efeito que os vincula.

Recurso Voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado

*(assinado digitalmente)*

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

*(assinado digitalmente)*

Carlos Pelá - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Leonardo de Andrade Couto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Paulo Roberto Cortez. e Carlos Pelá.

## Relatório

### DO LANÇAMENTO E DA OPERAÇÃO

Trata-se de auto de infração de IRPJ e CSLL, ano-calendário 2008, cumulados com juros e multa de ofício (75%), apurados em decorrência da falta de contabilização de ganho de capital apurado na alienação de investimento avaliado pelo valor do patrimônio Líquido (fl. 17/32).

Conta-nos Termo de Constatação Fiscal (fls. 2/16) em 31/01/2008, que a empresa Zenit Realty S.A. (Zenit), que detinha 99,97% das quotas de capital da empresa São Marcos Empreendimentos Imobiliários Ltda. (São Marcos), realizou uma cisão parcial, por meio da qual transferiu as referidas quotas de capital para sua controladora, a contribuinte ora autuada Cardeiros Participações S.A. (atualmente denominada Organizações Globo Participações S.A.).

Vale dizer que as demais quotas de capital da São Marcos eram detidas pelos sócios quotistas **(i)** Roberto Irineu Marinho (0,01%), **(ii)** João Roberto Marinho (0,01%) e **(iii)** José Roberto Marinho (0,01%).

No mesmo dia da cisão parcial ocorrida, 31/01/2008, os sócios da São Marcos, Roberto Irineu Marinho, João Roberto Marinho e José Roberto Marinho, que em conjunto possuíam 0,03% das quotas de capital, celebraram com a Ancar IC S.A. a venda de 100% das quotas de capital da São Marcos.

Consoante previsão expressa do referido contrato de compra e venda das quotas de capital da empresa São Marcos (fl.39/88), os vendedores pessoas físicas Roberto

Irineu Marinho, João Roberto Marinho e José Roberto Marinho assumiram a obrigação de, até a data estabelecida para o pagamento e fechamento da operação, 31/07/2008, **(i)** segregar determinados bens e obrigações da São Marcos; e **(ii)** fazer com que a propriedade direta das quotas adquiridas fosse transferida aos vendedores; ou seja, até essa data, os vendedores deveriam tornar-se os únicos quotistas da São Marcos.

Em 15/02/2008, ou seja, 15 dias após a cisão parcial e a assinatura do contrato de compra e venda, a Cardeiros Participações (autuada) realizou uma redução de capital, transferindo as 99,97% quotas de capital da empresa São Marcos, cujo valor contábil correspondia a R\$ 172.632.038,36, a favor de seus acionistas: **(i)** RIM 1947 Participações S/A (RIM), controlada em 99,99% pela pessoa física Roberto Irineu Marinho; **(ii)** JRM 1953 Participações S/A (JRM), controlada em 99,99% pela pessoa física João Roberto Marinho; e **(iii)** ZRM 1955 Participações S/A (ZRM), controlada em 99,99% pela pessoa física José Roberto Marinho.

Em 19/03/08, um mês após o recebimento das quotas da São Marcos, as empresas RIM, JRM e ZRM transferiram, a título de redução do capital social, as mesmas quotas de capital da empresa São Marcos para as pessoas físicas Roberto Irineu Marinho, João Roberto Marinho e José Roberto Marinho.

Ao cabo dessa operação, as três pessoas físicas citadas tornaram-se os únicos sócios da São Marcos, conforme condição necessária para o fechamento do contrato de compra e venda suso mencionado.

Assim, em 31/07/2008, ocorreu a conclusão da operação, quando houve o pagamento do valor total de R\$ 615.000.000,00, referente a 100% das quotas da São Marcos, para os três sócios (pessoas físicas).

Importa acrescentar que, conforme Aditivo ao referido contrato, o comprador, valendo-se do disposto na cláusula 15.6.1, cedeu e transferiu seus direitos e obrigações referentes ao contrato para outra empresa do Grupo Ancar/Grupo Ivanhoe Cambridge, razão pela qual, em 31/07/2008, data do fechamento, o comprador passou a ser a empresa SPE Ancar IC Subsidiária S.A. (SPE Ancar).

Por fim, alguns meses depois, em 07/10/2008, tendo em vista certas verificações realizadas após o fechamento, e conforme previsto no item IV do Aditivo, a SPE Ancar pagou aos vendedores o montante adicional de R\$ 8.178.311,55.

Por tudo quanto exposto, sustenta a fiscalização que *“as operações não tiveram nenhuma motivação e também nenhum propósito negocial para as diversas pessoas jurídicas envolvidas, o único objetivo era transferir as 99,97% quotas de capital da empresa São Marcos que pertenciam a empresa Cardeiros Participações S/A para as pessoas físicas Roberto Irineu Marinho, João Roberto Marinho e José Roberto Marinho e com isso pagar menos imposto de renda a título de Ganho de Capital”*.

Os autos de infração exigem da autuada IRPJ e CSLL sobre a diferença positiva (R\$ 450.359.319,74) verificada entre 99,97% do valor total pago pela SPE Ancar aos vendedores  $((615.000.000,00 + 8.178.311,55) \times 99,97\% = 622.991.358,10)$  e o valor contábil dessas quotas em 31/01/2008 (R\$ 172.632.038,36).

## DA IMPUGNAÇÃO

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 09/01/2014 por CARLOS PELA, Assinado digitalmente em 09/01/2014 por CARL

OS PELA, Assinado digitalmente em 21/01/2014 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Impresso em 31/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Irresignada, a contribuinte apresentou impugnação (fls. 261/297), sustentando em síntese que:

(i) o contrato possui natureza de negócio condicional. Muito embora tenha sido assinado em 31/01/2008, o mesmo previa que a operação de cessão de quotas da São Marcos somente ocorreria em data futura e incerta, se e quando implementadas certas condições, conforme se verificam das cláusulas 3.1, 4.1, 6.1, 10 e 11 do contrato.

(ii) A simples assinatura do contrato em 31/01/2008 não tornou definitiva a cessão de quotas, que somente veio a se tornar definitiva meses depois, na data do fechamento, após terem sido implementadas as condições (suspensivas) estipuladas pelas partes. Caso tais condições não tivessem sido devidamente implementadas, a cessão de quotas da São Marcos não teria ocorrido.

(iii) o artigo 121, 122 e 125 do Código Civil dispõe que os direitos oriundos de contratos sujeitos ao implemento de condição suspensiva não podem ser reputados como transferidos/adquiridos enquanto não se verificar tal condição. Além disso, o art. 117 do CTN prevê a suspensão da tributação no caso de negócios jurídicos condicionais.

(iv) em 31/01/2008 havia apenas a mera expectativa de ganho. Contudo, esta não configura aquisição de disponibilidade jurídica ou econômica sobre a renda.

(v) ainda que a operação pudesse ser considerada realizada em 31/01/2008, teria que ser aceita como válida, pois o art. 1.268, § 2º do CC, a doutrina e a jurisprudência admitem a possibilidade da venda de coisa alheia, condicionando a sua efetividade à aquisição, pelo alienante, da titularidade do bem ou direito alienado.

(vi) muito embora a fiscalização sustente que o contrato produziu efeitos desde 31/01/2008, de outro lado, considera ocorridos os fatos geradores do IRPJ e da CSLL na data do fechamento, 31/07/2008, no encerramento do respectivo período de apuração. (e na mesma linha, com relação ao valor do adicional pago em 07/10/2008, conforme Aditivo firmado, considerou ocorridos os fatos geradores em 31/12/2008).

(vii) a operação como um todo foi motivada por razões outras que não a economia fiscal. Nesse passo, à época da celebração do contrato, a São Marcos desenvolvia diversas atividades imobiliárias, mas nem todas relacionadas à shopping centers. No entanto, somente estas últimas, que correspondiam aos empreendimentos Botafogo Praia Shopping, Shopping Downtown, Centervale e Interlagos, interessavam ao comprador.

(viii) adicionalmente, a Ancar tinha relacionamento direto e de confiança com os vendedores, motivo pelo qual era de seu próprio interesse, e foi exigência sua, que o contrato fosse celebrado diretamente com as pessoas físicas, de forma que os estes se responsabilizassem diretamente pela execução das obrigações assumidas e pelas garantias prestadas, o que se depreende das cláusulas 5.2 e 5.3 do contrato. Destarte, conforme contrato, as pessoas físicas também se comprometeram a promover a quitação de todo endividamento da São Marcos e suas respectivas subsidiárias, salvo algumas dívidas expressamente ressalvadas.

(ix) da forma como firmado o contrato, os vendedores além de se responsabilizarem pela execução do contrato (transferir 100% das quotas da São Marcos para os vendedores e segregar os bens e direitos), também ficaram obrigados pelas declarações e

garantias prestadas, inclusive quanto à contingências passadas e que não guardavam relação com o negócio especificamente visado pela Ancar (conforme cláusula 9.1.1).

(x) a cláusula 4.3 do contrato demonstra que só a compradora poderia dispensar os vendedores do cumprimento de qualquer das condições estabelecidas, afirmando, ainda, que tais condições foram estabelecidas em benefício exclusivo do comprador.

(xi) o art. 22 da Lei nº. 9.249/95 admite que os bens restituídos pela pessoa jurídica a seus sócios ou acionistas, a título de devolução no capital social, sejam realizadas por valores contábeis. Em nenhum momento o legislador condicionou a sua aplicação à manutenção do ativo pelos sócios ou acionistas por um período de tempo ou à existência de propósito negocial. Logo, pela redação atual do dispositivo, não há fundamento para se questionar a validade do planejamento fiscal consistente na transferência de ganhos de pessoas jurídicas a seus acionistas, mediante redução de capital.

(xii) ainda que a operação seja considerada sem propósito negocial, o que se admite a título argumentativo, não merece amparo a pretensão fiscal, haja vista que tal procedimento apenas refletiu a adoção de opção fiscal mais vantajosa expressamente disciplinada pela Lei nº. 9.249/95. Noutras palavras, se a alienação na pessoa jurídica ou física são legítimas, lógicas e produzem o mesmo resultado, o contribuinte não pode ser obrigado a adotar o caminho mais oneroso. Cita acórdão 102-47.181 do 1º Conselho de Contribuintes e acórdãos 106-14.479 e 106-14.486 do CARF nos quais o fisco não contestou a redução de capital para alienação de bem pela pessoa física.

### DA DECISÃO DA DRJ

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ/RJ1, negou provimento à impugnação, mantendo os lançamentos de IRPJ e CSLL (fls. 381/404), nos termos da ementa a seguir reproduzida:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ*

*Ano-calendário: 2008*

*GANHO DE CAPITAL. VENDA DE QUOTAS.*

*Evidenciado que a pessoa jurídica efetivamente contratou a operação de compra e venda das quotas de capital, o lançamento referente ao ganho de capital deve ser mantido.*

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL*

*Ano-calendário: 2008.*

*TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.*

*Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão da relação de causa e efeito que os vincula.*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido***DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

Inconformada com a decisão, a autuada apresentou recurso voluntário (fls. 410/463), repisando os argumentos de sua peça impugnatória e acrescentando novos, dentro os quais:

(i) a confusão patrimonial pretendida pela fiscalização e pela decisão recorrida implica em negar efeito à autonomia e independência das pessoas jurídicas em relação a seus sócios. Da forma como realizado, o negócio obriga apenas as pessoas físicas. Esse comprometimento direto do patrimônio deles – superior ao patrimônio da Recorrente – é que foi determinante para que o contrato fosse firmado diretamente com as pessoas físicas.

(ii) as condições impostas pelo contrato poderiam ser plenamente atendidas pelos vendedores, na qualidade de controladores (indiretos) da Recorrente, da São Marcos e de suas subsidiárias. Destarte, as obrigações assumidas vincularam apenas a si próprios. Com efeito, não existem fundamentos para se argumentar que somente a Recorrente poderia ter assumido as garantias e obrigações previstas no contrato.

(iii) a “teoria da interpretação econômica” desenvolvida por Amílcar de Araújo Falcão na qual se apoiou a decisão recorrida só é aplicável em casos extremos, para corrigir situações anormais, artificialmente criadas pelos contribuintes com abuso de forma, o que não é o caso. Aqui, o contrato reflete verdadeira e fidedignamente a vontade das partes.

(iv) é ilegal a exigência de juros de mora sobre multa de ofício.

**CONTRARRAZOES DA FAZENDA NACIONAL**

A Fazenda Nacional apresentou contrarrrazões (fls. 473/483) sustentando que:

a) a utilização de três “empresas veículo” (RIM, JRM e ZRM) se prestou ao propósito de transferir participações societárias de pessoa jurídica para pessoas físicas, com o único objetivo de reduzir o ganho de capital da Contribuinte Recorrente (que seria experimentado na alienação direta de ativos e/ou participações societárias).

b) as operações societárias foram realizadas de maneira estruturada, em curto espaço de tempo, entre pessoas (físicas e jurídicas) ligadas.

c) não houve qualquer justificativa fático-negocial determinante das operações societárias que culminaram com a dação em pagamento de redução de capital da São Marcos para as pessoas físicas e sua imediata alienação à Ancar IC S.A.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro CARLOS PELÁ, Relator

O recurso atende a todos os pressupostos de admissibilidade. Deve, pois, ser conhecido.

Resumidamente, tendo em vista tudo quanto relatado sobre a reorganização societária levada a cabo pelas empresas do grupo da Recorrente e seus acionistas pessoas físicas, a controvérsia dos autos está em saber se é legítimo o planejamento fiscal realizado, para transferência de ganhos de pessoas jurídicas a seus acionistas pessoas físicas, mediante redução de capital.

Merece razão a Recorrente.

Na verdade, não merece qualquer apoio, por ausência de sustentação jurídica, a compreensão desenvolvida pelo fisco, pois a este não é dado, pelo nosso ordenamento pátrio, desconsiderar, sem apoio em lei, negócios jurídicos legítimos firmados pelos contribuintes.

Nessa toada, o Código Civil expressamente prevê a validade dos contratos sujeitos ao implemento de condição suspensiva e da venda de negócio alheio. Logo, diante de um contrato válido, não caberia ao fisco questionar seus efeitos.

Por outro lado, menos amparo alcança a pretensão fiscal para requalificação do negócio jurídico, sob o argumento de que a operação teria objetivado exclusivamente a economia fiscal, sem qualquer propósito negocial.

Sobre o tema dos planejamentos fiscais, é de se convir que, distinguir entre a elisão (protegida pelo ordenamento) e a evasão (por ele repelida) tem se mostrado tarefa árdua, que suscita controvérsias nos debates doutrinários e nos julgamentos deste Conselho.

É certo que, numa e noutra situação (evasão e elisão) o intuito do autor é o mesmo: não pagar tributo, pagá-lo a menor ou em data mais afastada. Por isso, levar em conta tão somente o elemento subjetivo do autor (vontade, ânimo, intenção) para distinguir a evasão da elisão não é suficiente, de sorte que a diferença deverá ser buscada noutro elemento.

Firme no entendimento de que a prova da evasão pode ser indiciária (e quase sempre o é), composta por uma soma de indícios convergentes para a conclusão da sua caracterização, este Conselho, como órgão de julgamento dotado de quadros técnicos e de alguma forma orientador da conduta da administração e dos contribuintes, se esforça no sentido de procurar estabelecer/sistematizar outros elementos/indícios para a distinção entre elisão e evasão fiscal, de modo a reduzir a níveis toleráveis o grau de subjetivismo que por certo sempre existirá no enfrentamento do tema.

A experiência estrangeira revela que o estabelecimento de referidos parâmetros, ao mesmo tempo em que não "engessa" a qualificação dos fatos - na medida em que não define *a priori* se determinado tipo de negócio é legítimo ou não para fins fiscais -, confere certa racionalização no exame dos casos futuros pelo órgão julgador, mesmo que seja para rever ou aprofundar determinado parâmetro anteriormente fixado pelo mesmo órgão.

Assim, como não há forma de adentrar à psique de quem praticou os atos para aferir com exatidão a existência da intenção fraudulenta, para a caracterização do planejamento fiscal ilícito, mister se faz examinar a exteriorização dos atos para verificar se houve coerência entre as formas de direito privado adotadas e aquilo que efetivamente se praticou e se as partes assumiram todas as consequências e ônus de toda sorte (jurídico, fiscais, operacionais, negociais, etc.) da forma jurídica adotada.

Ao longo dos anos, tornou-se possível identificar alguns exemplos de elementos/indícios levados em conta pela jurisprudência deste Conselho na determinação da licitude de planejamentos tributários. Podemos citar:

a) a natureza dos meios utilizados para sua consecução: na fraude, atuam meios ilícitos (falsidade, adulteração de documentos, etc) e, na elisão, os meios são lícitos. Portanto, o primeiro ponto a ser observado é sempre a licitude dos atos praticados. Os atos praticados devem ser lícitos, possíveis e não vedados pelo ordenamento;

b) como consequência disso, exige-se: a não caracterização de simulação. Os atos praticados devem ser reais e não simulados. Lembrando que, como simulação, entendem-se todas as hipóteses em que existe uma divergência entre a vontade real, efetiva, e a vontade declarada por quem pratica o ato.

c) o momento da utilização dos meios: Anterioridade ao fato gerador. Tem-se constatado uma diferença temporal entre a elisão e a evasão. Por essa razão, deve-se verificar se os atos foram praticados antes ou depois da materialização da hipótese de incidência prevista hipoteticamente em lei. Nesse passo, se o ato ou negócio jurídico foi praticado antes da ocorrência do respectivo fato gerador, pode-se estar diante de uma elisão fiscal, porém se praticado posteriormente estará constatada uma evasão fiscal. Essa diferenciação baseada na cronologia busca consagrar a licitude da elisão com base na falta de corporificação do fato gerador da obrigação tributária, já que esta, de acordo com o art. 113, § 1º do CTN, surge, somente, com a ocorrência daquele. Portanto, a elisão seria não entrar na relação fiscal e evasão seria dela sair.

Como requisitos para a caracterização de simulação, também podemos citar alguns elementos/indícios levados em consideração:

a) a existência de propósito negocial; ou seja, a existência de outras razões econômicas, negociais, patrimoniais ou de outra ordem, para justificar os atos praticados;

b) a publicidade das ocorrências;

c) a proximidade de datas entre fatos sucessivos ou a inexplicada diferenciação de valores entre eles;

d) a ocorrência de operações dentro do mesmo grupo econômico, ou entre pessoas ligadas por algum vínculo de associação;

e) a motivação para simular;

f) o retorno a situação original, mediante o desfazimento do negócio jurídico simulado ou a neutralização de seus efeitos através de outros atos ou negócios simultâneos ou subsequentes.

Não se cuida, com isso, de tributar o ato segundo o resultado econômico por ele perpetrado, no moldes da teoria da interpretação econômica incompatível com o princípio da legalidade, eis que o contribuinte tem o direito de, dentre duas ou mais alternativas juridicamente viáveis para atingir determinado objetivo econômico ou de outra natureza, adotar aquela que seja menos onerosa do ponto de vista fiscal.

Entretanto, ao escolher uma alternativa, ainda que motivado pelo objetivo de redução da carga tributária, deve o contribuinte assumir todas as consequências e ônus dela decorrentes e deve haver coerência jurídica, no âmbito do direito privado, entre a forma adotada e sua implementação prática, mesmo que referida forma não esteja sendo adotada para o seu fim típico ou tradicional, caracterizando o negócio jurídico indireto, plenamente viável em nosso ordenamento.

Apenas as operações do contribuinte que mascarem determinada transação econômica e jurídica, ocultando, por formas artificiosas, a realidade, configuram operações simuladas.

Dito isso, analisando o caso concreto sob essas diretrizes, verifica-se com clareza que estamos diante da hipótese de elisão fiscal, ou, como queira, planejamento fiscal lícito.

Não se tratam aqui de meras alterações formais de titularidade patrimonial ou de atribuição de direitos e deveres que, em última análise, não causam alterações substanciais na pessoa jurídica e patrimonialmente no grupo econômico.

Pelo contrário, analisando com atenção os fatos descritos e os elementos de prova constantes dos autos, nota-se que os atos realizados refletiram a real vontade das partes, com alterações substanciais para todo o grupo.

Além disso, nota-se a presença de motivos não predominantemente tributários congruentes entre si, ou, noutros dizeres, compatíveis com a finalidade pretendida com a realização do negócio jurídico.

No presente caso, os outros motivos autônomos que justificavam a reorganização societária foram: **(i)** a segregação das atividades relacionadas à shoppings centers (únicas de interesse do comprador); e **(ii)** a alienação de tais atividades para terceiro.

Vale dizer, que não há registros de documentos falsos, inidôneos, fraudes em registros contábeis ou de qualquer natureza, o que sequer foi alegado pelas autoridades fiscais, sendo certo que todos os atos observaram formalmente a legislação fiscal e societária.

Destarte, todos os atos praticados ocorreram antes da ocorrência do fato gerador; ou seja, da materialização da hipótese de incidência do IRPJ e da CSLL.

Não bastasse o quanto exposto, sublinhe-se que, analisando o dispositivo do art. 22 da Lei nº. 9.249/95, é possível identificar previsão expressa que autoriza os procedimentos adotados pela Recorrente (devolução de participação no capital social a valor contábil).

Portanto, aqui, a falta ou insuficiência de pagamento de IRPJ e CSLL é decorrente da prática de atos **dentro dos limites legais**, não podendo ser tida como distribuição disfarçada de lucros (DDL), planejamento fiscal ilícito ou fraude.

Sobre o tema, já se debruçou esta 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara (1ª Seção do CARF) em diversas oportunidades, nas quais os recursos voluntários restaram providos. Como exemplo, cito o acórdão 1402-001.341, julgado em 05.03.2013, da Relatoria do Conselheiro Antônio José Praga, cujas razões, por oportunas, passo a transcrever:

*Ocorre que até 1995, antes da vigência da Lei nº 9.249/95, a hipótese aqui tratada estava sujeita às regras de Distribuição Disfarçada de Lucros, conforme acima fundamentado.*

*Porém, o artigo 22 da aludida norma estabelece:*

*“Art. 22. Os bens e direitos do ativo da pessoa jurídica, que forem entregues ao titular ou a sócio ou acionista, a título de devolução de sua participação no capital social, poderão ser avaliados pelo valor contábil ou de mercado.”*

*O próprio artigo 464, § 1º, do RIR/99 estipula expressamente que não se aplica os casos de DDL na hipótese de devolução de participação no capital social. Vejamos:*

*“Art. 464. Presume-se distribuição disfarçada de lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 60, e Decreto-Lei nº 2.065, de 1983, art. 20, inciso II):*

*(...)*

*§ 1º O disposto nos incisos I e IV não se aplica nos casos de devolução de participação no capital social de titular, sócio ou acionista de pessoa jurídica em bens ou direitos, avaliados a valor contábil ou de mercado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 22).”*  
*Grifei.*

*Evidencia-se, pois, que o contribuinte realizou uma verdadeira maratona de eventos societários com a principal finalidade de tributar os notórios ganhos com esses nas pessoas físicas, com de fato fez, sendo que poderia ter feito diretamente, haja vista o respaldo legal.*

*Estou certo de que constitui propósito negocial legítimo o encadeamento de operações societárias visando a redução das incidências tributárias, desde que efetivamente realizadas antes da ocorrência do fato gerador, bem como não visem gerar economia de tributos mediante criação de despesas ou custos artificiais ou fictícios.*

*Repito: a partir da vigência do art. 22 da Lei 9.249/1995 a redução de capital mediante entrega de bens ou direitos, pelo valor patrimonial, não mais constituiu hipótese de distribuição disfarçada de lucros, por expressa determinação legal.*

***Frise-se: a distorção está nas próprias normas tributárias que estabelecem alíquota de 15% para o ganho de capital na pessoa física e de até 34% de IRPJ/CSLL sobre os ganhos de mesma natureza das pessoas jurídicas. (Grifei.)***

Ora, a própria legislação fiscal reforça o entendimento de que a prática da redução de capital social a valor contábil é legítima, possibilitando e tornando costumeiros os planejamentos tributários com base no art. 22 da Lei nº. 9249/95, para transferência de ganhos de capital da pessoa jurídica para a pessoa física.

De mais a mais, acerca das opções fiscais, Marco Aurélio Greco ensina que são alternativas criadas pelo ordenamento, propositalmente formuladas e colocadas à disposição do contribuinte para que delas se utilize, conforme sua conveniência. Vejamos:

*Elas estão fora do âmbito do planejamento, pois correspondem a escolhas que o ordenamento positivamente coloca à disposição do contribuinte, abrindo expressamente a possibilidade de escolha. O ordenamento indica dois caminhos e deixa ao contribuinte a escolha de seguir um ou outro, sendo que eventualmente um deles pode ser menos oneroso do que o outro. Nas opções estamos sempre diante perante hipóteses em que há uma escolha expressa que o ordenamento coloca à disposição do contribuinte, hipótese clássica de lei dispositiva.*

Ou seja, a opção fiscal exercida pela pessoa física diante da situação concreta, como conduta legítima e autorizada pelo ordenamento, não pode ser encarada como planejamento fiscal ilícito.

Nenhum fato da opção fiscal levada a cabo pelos acionistas pessoas físicas foi simulado ou ilegítimo, pois eles efetivamente detinham (direta ou indiretamente) as ações que alienaram. Não houve, como nos casos de planejamento envolvendo opções fiscais não há, uma construção, através de montagem ou substituição jurídica, de algum dos pressupostos de fato da opção.

Com efeito, à luz das razões explicitadas, forçoso concluir que estamos diante da hipótese de opção fiscal legalmente estabelecida (devolução de participação no capital social a valor contábil), que torna legítima a conduta adotada pelos acionistas pessoas físicas.

Deixo de analisar as demais questões posto que desnecessárias ao deslinde da controvérsia.

Ademais, aplica-se ao lançamento reflexo (CSLL) o mesmo tratamento dispensado ao lançamento principal (IRPJ), em razão da relação de causa e efeito que os vincula.

Posto isso, encaminho meu voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, devendo ser cancelados os autos de infração.

*(assinado digitalmente)*

Carlos Pelá

Processo nº 12448.725714/2012-04  
Acórdão n.º **1402-001.472**

**S1-C4T2**  
Fl. 13

---

CÓPIA