



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 12448.730033/2018-45  
**Recurso** De Ofício  
**Acórdão nº** 1302-007.003 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 21 de fevereiro de 2024  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** DEGAS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S.A

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)**

Exercício: 2014

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. PROPÓSITO NEGOCIAL. COMPROVAÇÃO.

Não tendo a auditoria fiscal comprovado adequadamente a falta de propósito comercial para a sequência de operações realizadas, assim como identificado o real beneficiário da operação (sujeito passivo), incorreta a caracterização de planejamento tributário abusivo.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS.

O decidido para o lançamento de IRPJ estende-se aos lançamentos que com ele compartilham o mesmo fundamento factual e para os quais não há nenhuma razão de ordem jurídica que lhes recomende tratamento diverso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade suscitada, e no mérito, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício, nos termos do relatório e voto do relator, vencido o conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo, que votou por dar provimento ao recurso e pela devolução dos autos à Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil, para análise das demais questões aventadas nas Impugnações. Julgamento iniciado em outubro de 2023.

(documento assinado digitalmente)

**PAULO HENRIQUE SILVA FIGUEIREDO - Presidente**

(documento assinado digitalmente)

**HELDO JORGE DOS SANTOS PEREIRA JUNIOR - Relator**

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angelica Echer Ferreira Feijo, Marcelo Oliveira, Savio Salomao de Almeida Nobrega, Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior, Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente)

Fl. 2 do Acórdão n.º 1302-007.003 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária  
Processo nº 12448.730033/2018-45

## Relatório

Trata-se de Recurso de Ofício em face da decisão do Acórdão 11-66.551 - 5ª Turma da DRJ/REC, no qual restou exonerado, por unanimidade, o crédito lançado. Restou assim ementada a aludida decisão (Fls 2503 a 2528). *In Verbis*:

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

Ano-calendário: 2014

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. PROPÓSITO NEGOCIAL. COMPROVAÇÃO.

Não tendo a auditoria fiscal comprovado adequadamente a falta de propósito comercial para a sequência de operações realizadas, assim como identificado o real beneficiário da operação (sujeito passivo), incorreta a caracterização de planejamento tributário abusivo.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS.

O decidido para o lançamento de IRPJ estende-se aos lançamentos que com ele compartilham o mesmo fundamento factual e para os quais não há nenhuma razão de ordem jurídica que lhes recomende tratamento diverso.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Acórdão

1. Acordam os membros da 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar procedente parte a impugnação, para exonerar o crédito tributário lançado, referente ao ano calendário 2014, tratado neste processo, nos termos do relatório e voto anexos.”.

A questão de fundo é a alegação de suposto planejamento tributário abusivo, na modalidade “casa e separa”, visando desconstituir as transações realizadas pela controladora ALIANSCE SHOPPING CENTERS S/A (ALIANSCE) com as ações de sua controlada DEGAS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A. (DEGAS), para afirmar que a real transação seria a venda do empreendimento imobiliário Boulevard Corporate Tower – **BCT**, em Belo Horizonte, cuja propriedade era da DEGAS.

Além disso, a autoridade fiscalizadora utilizou como base de custo para apuração do ganho de capital o valor de R\$27.302.378,90, representativo do custo de aquisição dos terrenos e constantes das escrituras registradas em cartório, e não o valor contábil registrado nos livros da DEGAS.

DEGAS foi a sociedade autuada como contribuinte principal, e ALIANSCE inserida no polo passivo, a teor do art. 124, I do CTN.

Com vistas à economia processual, e por bem descrever o caso, adota-se o descritivo da autuação constante do voto do Acórdão da DRJ/REC supracitado:

## “Do lançamento fiscal e da impugnação

12. Contra a empresa foram lavrados Autos de Infração – AI nos quais são cobrados o IRPJ, CSLL, Cofins e PIS, referentes ao ano-calendário 2014, conforme acima descrito no relatório.

13. Conforme descrito no RF, a motivação do procedimento fiscal foi a verificação do cumprimento das obrigações tributárias em relação à operação de compra/venda do empreendimento BCT. Em suma, a fiscalização concluiu pela realização de planejamento tributário abusivo na modalidade de “casa e separa” com a utilização de empresa veículo (HULA FIP), onde caracterizou a compra e venda do BCT da DEGAS para o CTBH FII, em 10/06/2014, pelo montante de R\$ 187.500.000,00, tendo como custo de aquisição o valor de R\$ 27.302.378,90, resultando num ganho de capital R\$ 160.197.621,10.

14. Em sua defesa, a autuada e a responsável solidária alegam, em síntese, que: a) a BOULEVARD SHOPPING S/A, controlada pela ALIANSCE, adquiriu terrenos em Belo Horizonte – MG, elaborou projeto para neles desenvolver shopping center e edifício de escritórios comerciais padrão “triple A”, o empreendimento imobiliário BCT; b) em 06/07/2010, a IMPUGNANTE foi constituída, tendo a ALIANSCE subscrito 99,99% das ações emitidas, adquirido as ações pertencentes a outros acionistas e, posteriormente, subscrito e integralizado sucessivos aumentos do seu capital até 27.12.2013, finalizando com um montante de R\$ 142.385.456,98; c) ao mesmo tempo, a BOULEVARD SHOPPING foi cindida parcialmente visando fundamentalmente à segregação da operação de shopping center da operação de salas comerciais em entidades separadas, com versão dos bens relativos ao BCT no patrimônio da IMPUGNANTE (DEGAS – Empreendimentos e Participações S.A.) pelo valor contábil de R\$ 27.302.378,90, que continuou a construção do empreendimento; d) Em 27.12.2013, a ALIANSCE aportou a totalidade das ações de emissão da IMPUGNANTE que detinha em subscrição de quotas do HULA FIP, constituído em 31.07.2012, avaliando-as ao preço de mercado de R\$ 187.500.000,00; e) o HULA FIP, por sua vez, vendeu as ações da IMPUGNANTE, em 10.06.2014, por R\$ 187.470.000,00, para o CTBH Fundo de Investimentos Imobiliários – FII (CTBH FII), gerido por KINEA Investimentos Ltda., cujas cotas pertencem a clientes do Grupo Itaú; f) em 21.10.2014, o CTBH FII, único acionista da IMPUGNANTE, seguindo o aprovado na AGE de 24.06.2014, deliberou a devolução do capital social dessa companhia mediante entrega a ele próprio de recursos financeiros no valor de R\$ 7.083.311,62, bem como dos imóveis referentes ao empreendimento imobiliário (BCT) avaliado ao valor contábil de R\$ 134.309.423,13, isto é, pelo custo de aquisição e construção do BCT até então; g) em 31.12.2014, ALIANSCE readquiriu do CTBH FII as ações da IMPUGNANTE por R\$ 1,00, considerando que após a redução de capital acima descrita, nenhum ativo ou passivo remanesceu na Companhia; h) em 2017, isto é, cerca de 3 (três) anos depois, a ALIANSCE adquiriu do CTBH FII os imóveis referentes ao BCT, ao preço de R\$ 289.432.772,74; i) na subscrição das cotas do HULA FIP a ALIANSCE baixou o investimento na IMPUGNANTE que se encontrava no seu ativo por seu valor contábil (R\$ 141.345.831,36)<sup>3</sup> e registrou no ativo as cotas daquele fundo pelo custo de aquisição (R\$ 187.500.000,00), apurando ganho de capital de R\$ 46.154.168,64 computado no lucro líquido, no resultado do exercício e, conseqüentemente, no lucro real e na base de cálculo da CSLL, dos quais deduziu, respectivamente, prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL acumuladas observada a limitação de 30% prevista em lei, tendo, ao contrário do repetido incessantemente no TVF, apurado IRPJ e CSLL devidos naquele ano, extintos por estimativas mensais antecipadas no curso do exercício e retenções na fonte, como indica a cópia da DIPJ da ALIANSCE; j) não praticou operação de “casa e separa” ou utilizou o HULA FIP para alienar seu ativo imobiliário (BCT) a terceiros; k) a IMPUGNANTE, portanto, não praticou qualquer ato que se possa qualificar como “operações reiteradas

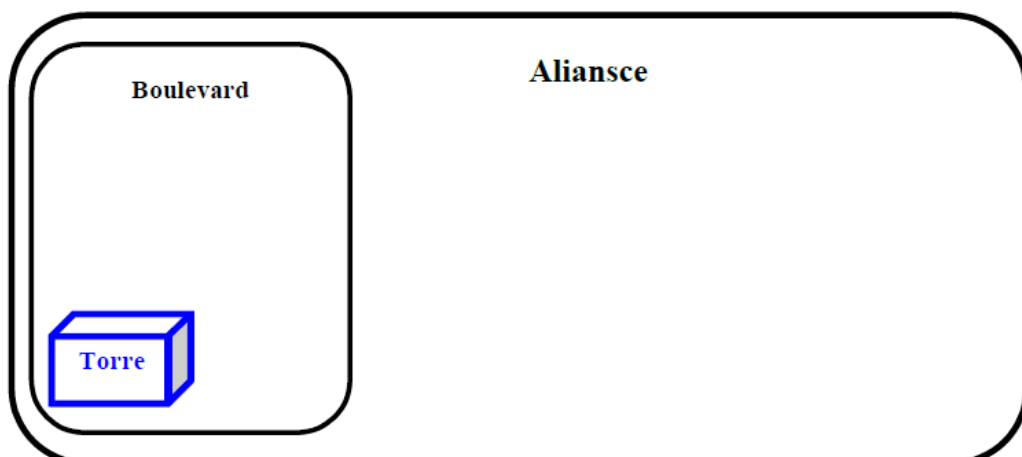
(conhecida do mercado) de casa e separa”, pois não recebeu quantia alguma em contrapartida pela transmissão daqueles bens ao CTBH FII, não tinha poderes jurídicos para exigir o recebimento de alguma quantia daquele fundo, ou do seu administrador em consequência desse fato, nem poderia tê-lo; l) a IMPUGNANTE não pode ser acusada de ter utilizado o HULA FIP “apenas de ‘passagem’ na operação efetuada”, pois ela não era nem foi em algum momento cotista do HULA FIP, tampouco jamais recebeu valores decorrentes da alienação do BCT que tenham sido pagos por esse fundo ou por seus cotistas; m) a fiscalização desconsiderou o custo do BCT de R\$ 134.588.310,10, registrado na escrituração da impugnante e devidamente comprovado, arbitrando-o em apenas R\$ 27.302.378,90, ou seja, em somente 20% do montante contabilizado sem amparo legal algum; n) os imóveis e benfeitorias que compõem o BCT encontravam-se regularmente escriturados desde sua origem em 2010 no Ativo Não-Circulante da IMPUGNANTE, mais especificamente em contas de Investimento, em subcontas de propriedade para investimento em observância às regras do CPC 28, não sendo a sua alienação tributável para o PIS e a Cofins; o) requer a realização de perícia; p) não houve a intenção de “transferir” a sujeição passiva da DEGAS para a ALIANSCE com a utilização do HULA FIP; q) não é aplicável a responsabilidade solidária prevista no inciso I do artigo 124 do CTN, como pretendido pela autoridade fiscal; r) a responsabilização da impugnante contraria o PN COSIT n.º 4/2018.

15. Foi apresentada impugnação dirigida a todos os lançamentos que constam do processo. Coerentemente, a apreciação que se segue vale para todos os lançamentos, fazendo-se as ressalvas, quando for o caso, que as particularidades de cada tributo requererem ou ainda para enfrentar questão ou arguição específica da impugnação.

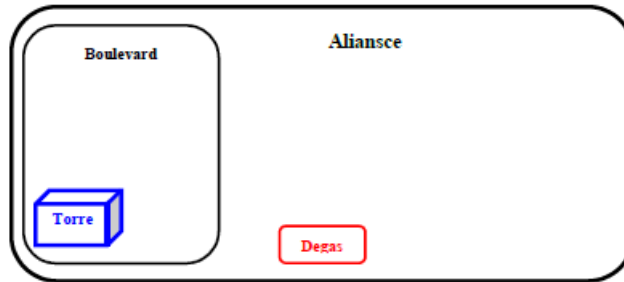
Da Alienação do Boulevard Corporate Tower – BCT

16. O cerne da autuação é a alienação do Boulevard Corporate Tower – BCT para o CTBH Fundo de Investimentos Imobiliários – FII (CTBH FII), gerido por Kinea Investimentos Ltda., pertencente ao Grupo Itaú. Diante das informações contidas nos autos, elaboramos o seguinte quadro cronológico ilustrado:

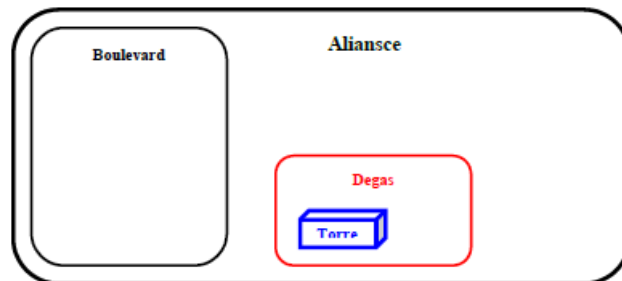
16.1. Início = Torre = BCT – Boulevard Corporate Tower, propriedade da BOULEVARD SHOPPING.



16.2. 06/07/2010 = Degas Constituição = Capital R\$ 10.000/10.000 ações = (fls. 016/028) Aliansce (R\$ 9.999 = 99,99%) e Renato (R\$ 1 = 0,01%)



16.3. 30/10/2010 = Cisão do BOULEVARD SHOPPING. Parcela do patrimônio vertido à Degas pelo valor contábil. Parcela cindida R\$ 27.302.378,90, correspondente à Torre de escritórios (BCT) (20.347m2), ainda em fase de construção. (fls. 029/051)



**Degas = Aumento do capital para R\$ 27.303.378,90 (27.303.379 ações), sendo: Aliansce (20.871.633), Renato (1) e NFM (6.431.745)**  
**(Obs: Boulevard Shopping = sócios Aliansce e NFM)**

ACIONISTAS	AÇÕES ORDINÁRIAS ANTES DA INCORPORAÇÃO	AÇÕES ORDINÁRIAS DEPOIS DA INCORPORAÇÃO
Aliansce Shopping Centers S.A.	999	20.871.633
NFM Participações S.A.	0	6.431.745
Renato Ribeiro de Andrade Botelho	1	1
<b>TOTAL</b>	<b>1.000</b>	<b>27.303.379</b>

**NFM permuta ações da Degas por Boulevard Shopping, retirando-se da Degas resultando assim a composição societária (fls 196):**

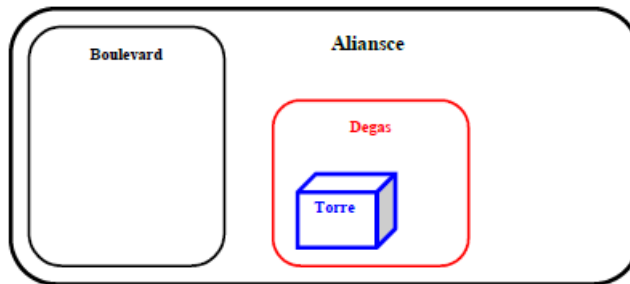
**Aliansce (20.303.378) e Renato (1)**

Acionistas	Ações Ordinárias
Aliansce Shopping Centers S.A.	20.303.378
Renato Ribeiro de Andrade Botelho	1
<b>Total</b>	<b>20.303.379</b>

16.4. 17/07/2012 = Degas = Aumento do capital para R\$ 74.203.457,00 (74.203.457 ações) (fls. 1474/1478) Aliansce (74.203.456) e Renato (1)

Conversão de AFAC (R\$ 41.775.000) e integralização

(R\$ 5.125.078)

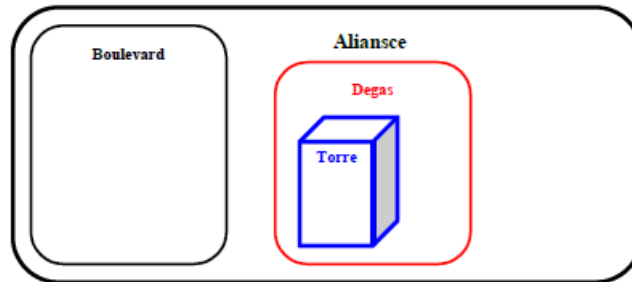


16.5. 21/07/2012 = Criação do HULA FIP (fls. 140/184)

16.6. 29/03/2013 = Degas = Aumento do capital para R\$ 109.910.457,00  
(109.910.457 ações) (fls. 1481/1484)

Aliansce (109.910.456) e Renato (1)

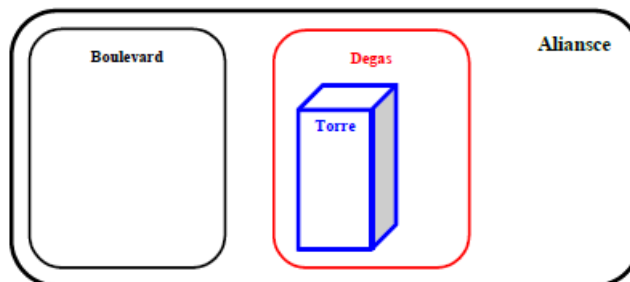
Conversão de AFAC (R\$ 35.578.000)



16.7. 30/11/2013 = Degas = Aumento do capital para R\$ 132.810.457,00  
(132.810.457 ações) (fls. 1485/1487)

Aliansce (132.810.456) e Renato (1)

Conversão de AFAC (R\$ 22.900.000)



16.8. 11/12/2013 = Criação do CTBH FII (Fundo gerido pela Kinea Investimentos  
– Grupo Itaú) (fls. 2319)

16.9. 12/12/2013 = Emissão de Laudo de Avaliação do BCT encomendado por Kinea  
Investimentos (CTBH FII) (fls. 198/253)

Valor de avaliação = Faixa entre R\$ 187.500.000 e R\$

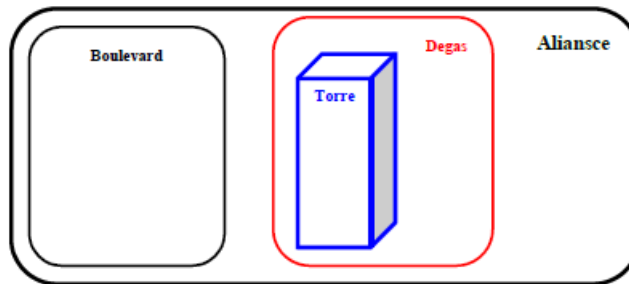
229.000.000; tendo como Valor Final: R\$ 208.300.000,00

16.10. 27/12/2013 = Degas = Aumento do capital para R\$ 142.385.457,00

(142.385.457 ações) (fls. 1485/1487)

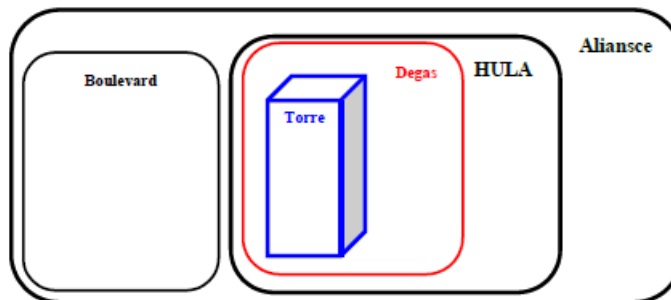
Aliansce (142.385.457)

Conversão de AFAC (R\$ 9.575.000)



16.11. 27/12/2013 = Aliansce = Subscrição em HULA por R\$ 187.000.000,00 de 142.385.457 ações de Degas (fls. 185/194)

Avaliação pelo valor de mercado com base no laudo feito para a CTBH FII (Kinea)



16.12. 27/02/2014 = Contrato de Venda da Degas (totalidade das ações). HULA FIP e Renato vendem para CTBH, pelo valor de R\$ 187.470.000 (Reserva tec \$500.000). A Degas é proprietária da BCT, e interveniente anuente. Aliansce é quotista única de HULA FIP, e devedora solidária no contrato de compra e venda (fls. 254/314)

16.13. 30/05/2014 = Degas = Aumento do capital para R\$ 148.885.457,00

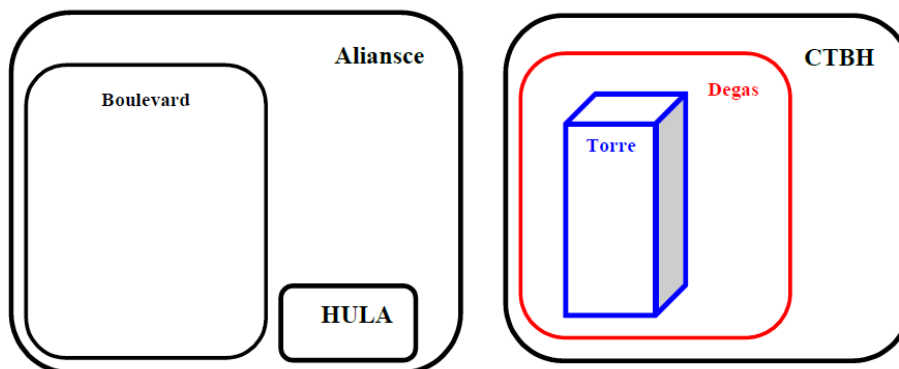
(147.321.666 ações) (fls. 063/065)

HULA (147.321.666)

Em moeda (R\$ 6.500.000)

16.14. 09/06/2014 = Degas = Troca a diretoria e altera endereço do Rio de Janeiro para São Paulo (fls. 254/314)

16.15. 10/06/2014 = Degas, venda (efetivo pagamento). Crédito em conta corrente da HULA (fls. 2319 e 106/107), feito pela CTBH. Fato gerador, segundo a fiscalização.



Tesouraria - Aberto em 25/08/2014      Sinacon    CCEXTCLLQRP      Folha : 001

**planner**

Extrato de Contas Correntes  
Dezembro de 2013 até Agosto de 2014  
Período: 31/12/2013 - 25/8/2014

25/08/2014      17.22

Cliete HULA FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPACOES

AV BRIGADEIRO FARIA LIMA, 3900 10º ANDAR  
04538-132 ITAIM BIBI - SAO PAULO - SP

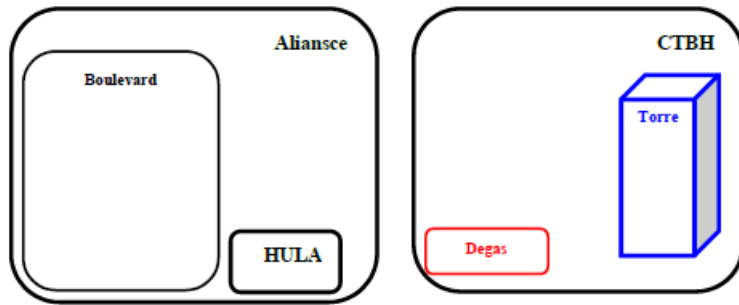
Tipo      Assessor      Último Extrato  
17              1

CONTA CORRENTE :		36146 - 1		Saldo Anterior
Liq	Mov	Histórico	Débito	Crédito
				35.000,00
10/01/14	10/01	DEB/ TX FISCALIZAÇÃO CVM TRIMESTRAL CC36146	7.680,00	27.320,00
13/01/14	13/01	DEB/ TAXA DE REGISTRO ANBIMA CC.36146-1	8.100,00	19.220,00
07/02/14	07/02	TX ADM FDOS/CLUBES REF. MES JANEIRO/2014	45.771,10	-26.551,10
11/02/14	11/02	CRE/ ESTORNO DEB. TX. ADM JAN/14 07.01 - CC.36146		45.771,10
11/03/14	11/03	TX ADM FDOS/CLUBES REF. MES DEZEMBRO/2013	4.161,62	15.058,38
11/04/14	11/04	DEB/ TX. FISC. CVM - 2º TRIM/14 CC.36146-1	7.680,00	7.378,38
30/05/14	30/05	TRANSFERENCIA CONTA CORRENTE APLICACAO DE CLIENTE 37324-8		6.500.000,00
	30/05	TED BCO 237 AGE 2374 CTA 10677 1 - LIQ. AUMENTO CAP SOC DEGAS EMP	6.500.000,00	7.378,38
10/06/14	10/06	DEB/ PGTO AMORTIZACAO DE COTAS CC37324	181.602.042,65	-181.594.664,27
	10/06	TED - CREDITO EM C/C		708.477,43
	10/06	VENDA FINAL	702.580,83	5.896,60
01/07/14	01/07	TX ADM FDOS/CLUBES MAI/2014 - CC36146	43.844,34	-37.947,74
	01/07	TX ADM FDOS/CLUBES JAN/2014 - CC36146	45.771,10	-83.718,84
	01/07	TX ADM FDOS/CLUBES FEV/2014 - CC36146	41.598,39	-125.317,23
	01/07	TX ADM FDOS/CLUBES MAR/2014 - CC36146	39.509,44	-164.826,67
	01/07	TX ADM FDOS/CLUBES ABR/2014 - CC36146	41.585,39	-206.412,06
	01/07	Compra Final		229.180,46
03/07/14	03/07	TED - CREDITO EM C/C		1.100.602,82
07/07/14	07/07	TX ADM FDOS/CLUBES REF. MES JUNHO/2014	16.992,37	1.123.371,22
10/07/14	10/07	DEB/ TAXA CVM 3º TRIMESTRE/2014 CC36146	5.760,00	1.106.378,85
				1.100.618,85

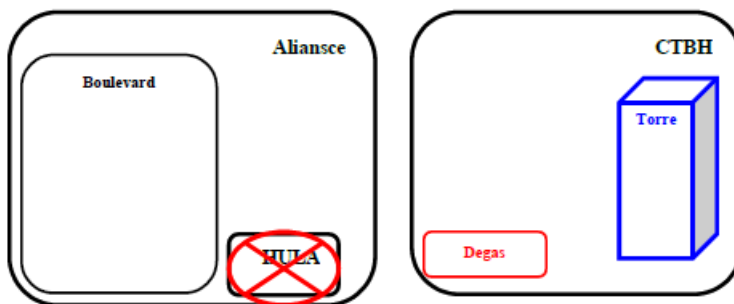
16.16. 24/06/2014 = Degas = aprova redução do capital para até R\$ 100,00 (fls. 078/079)

16.17. 21/10/2014 = Degas = Reduz capital para R\$ 7.492.722,23 sem redução da quantidade de ações (fls. 2432/2440)

Devolução de capital para CTBH FII = R\$ 7.083.311,62 em moeda nacional e R\$ 134.309.423,13 em imóvel (BCT)



16.18. 17/10/2014 = HULA = Encerramento (fls. 323/336). Aliansce era a única cotista do fundo e foi depositada em sua conta o valor correspondente ao resgate total das cotas.



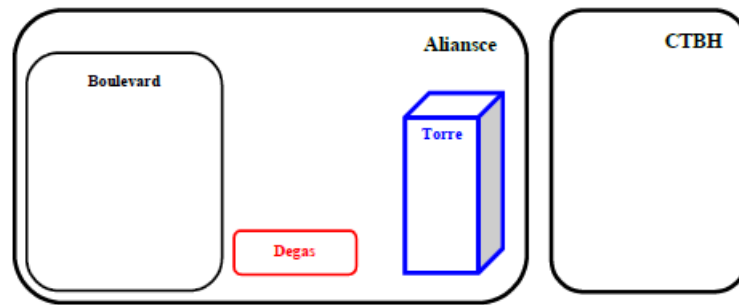
16.19. 23/12/2014 = Degas = Troca a diretoria e altera endereço de São Paulo para o Rio de Janeiro (fls. 081/084)

16.20. 31/12/2014 = Degas = Recompra Degas pela Aliansce, por R\$ 1,00 (fls. 1223)



Razão							
Nome:		ALIANSCÉ SHOPPING CENTERS S.A.					
CNPJ:		06.082.980/0001-03					
Conta:		0226030131 - Prov p/ passivo a descob. - Degas					
Saldo Inicial:		0,00					
Data	Cód. Conta	Conta	D/C	Débitos	Créditos	Histórico	
31/12/2014	0324010199	Outras despesas oper. Individuais	D	264.676,54		Perda - Aquisição da empresa Degas.	
31/12/2014	0226030131	Prov p/ passivo a descob. - Degas	C		264.675,54	Saldo de abertura - 100% PL Degas 23/12/2014	
31/12/2014	0216030104	Cotas a pagar	C		1,00	Recompra da Degas após segregação da Torre	
31/12/2014	0226030131	Prov p/ passivo a descob. - Degas	D	650,69		EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL - DEZ14 - DEGAS	
31/12/2014	0421010130	Degas	C		650,69	EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL - DEZ14 - DEGAS	

16.21. 10/05/2017 = Aliansce = Recompra BCT da CTBH FII, por R\$ 275.000.000 (fls. 1325)



Da análise pormenorizada de cada etapa apresentada, a DRJ/REC, ao final, concluiu:

“18. A fiscalização entendeu que houve uma operação de “casa e separa” e que o **HULA FIP** não teve propósito negocial, senão ser utilizado como empresa veículo. Dessa forma, considerou que a **Degas** vendeu o **BCT** ao **CTBH FII** em 10/06/2014, tributando a operação como ganho de capital para o IRPJ e a CSLL e faturamento para o PIS e a COFINS. Porém, esse entendimento não merece prosperar, pelos seguintes motivos:

18.1. A transação efetivamente ocorreu mediante uma operação societária, onde o **CTBH FII** adquiriu do **HULA FIP** as ações da **Degas**, então proprietária do **BCT**.

18.2. O montante pago pelas ações da **Degas** foi creditado em conta corrente do **HULA FIP**, cujo único cotista era a **Aliansce**. Donde podemos concluir que o montante pago pela **Degas** ficou de posse da **Aliansce**.

18.3. Se o entendimento da falta de propósito negocial do **HULA FIP** e a existência de planejamento tributário abusivo fosse prosperar, teríamos como sujeito passivo da obrigação tributária a **Aliansce**, que foi quem efetivamente ficou com os recursos financeiros da transação, e não a **Degas**.

18.4. Alie-se a isso o fato de que, não se pode desconsiderar os custos de construção do empreendimento, que geraram os sucessivos aumentos de capital na **Degas** por parte de **Aliansce**.

18.5. Além disso, a **Aliansce** apurou o ganho de capital decorrente da reavaliação do investimento na **Degas**, conforme item 8.2.

19. Assim, temos que **assiste razão aos defendentes**, devendo ser cancelados todos os autos de infração lavrados.”

Por fim, **DEGAS** e **ALIANSCCE** foram notificadas da decisão da DRJ/REC, em 11/03/2020, conforme ARs (fls 2542 e 2543). A PGFN apresentou Razões do Recurso de Ofício (Fls 2648 a 2680), que será analisado quando do voto.

É o Relatório.

**Voto**

Conselheiro Helder Jorge dos Santos Pereira Junior, Relator.

### **Da Admissibilidade do Recurso de Ofício**

Segundo consta do relatório do Acórdão ora recorrido, “*contra o contribuinte acima identificado foram lavrados os Autos de Infração (fls. 2275/2314) através dos quais foi constituído, pelo regime do Lucro Real, o crédito tributário referente ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e a Contribuição para o PIS/PASEP (PIS), relativamente aos fatos geradores ocorridos no ano calendário de 2014, conforme demonstrativo abaixo:*”

<b>DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO</b>					
Valores em R\$ (Calculado até 06/2019)					
TRIBUTO	PRINCIPAL	JUROS DE MORA	MULTA PROPORCIONAL	MULTA EXIGIDA ISOLADAMENTE	VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO
<b>IRPJ</b>	37.352.375,30	16.483.603,21	28.014.281,47	18.676.187,65	100.526.447,63
<b>CSLL</b>	13.455.495,10	5.937.909,98	10.091.621,32	6.727.747,56	36.212.773,96
<b>COFINS</b>	14.250.000,00	7.068.000,00	10.687.500,00		32.005.500,00
<b>PIS</b>	3.093.750,00	1.534.500,00	2.320.312,50		6.948.562,50
<b>TOTAL</b>					<b>175.693.284,09</b>

Nesse sentido, já estaria atendido o limite estabelecido pela Portaria MF no 2, de 17 de janeiro de 2023, no valor de R\$ 15.000.000,00 (vigente a partir de 1º de fevereiro de 2023) para interposição do Recurso de Ofício, e, assim, dele tomo conhecimento.

### **Preliminar de Nulidade**

Em suas razões do RO, a PGFN alega nulidade da Decisão, pois:

*Concessa venia*, a DRJ incorreu em inadequada interpretação dos fundamentos da autoridade fiscal, **deixando de conhecer parte essencial dos elementos fático-jurídicos que motivaram o lançamento**. A fiscalização expressamente apontou que **o instrumento formalizado** divergia do **negócio jurídico efetivamente realizado** porque o bem alienado foi o empreendimento imobiliário BCT e não as ações da DEGAS. Veja-se:

**“Salienta-se que tal valor reflete em 100% o valor do BCT e que, segundo resposta do Fiscalizado, essa operação envolve a totalidade das ações de DEGAS.**

**O QUE SE VENDEU FOI O EMPREENDIMENTO E NÃO A EMPRESA (DEGAS)**, tanto é que esta fora RECOMPRADA no mesmo AC 2014 por R\$ 1,00, após a venda (Segregação) da Torre – BCT.

(...)

**Por ser a proprietária do empreendimento, DEGAS é, ab initio, SUJEITO PASSIVO** da referida OMISSÃO DE RECEITA.

**O que se buscou com as operações foi a “transferência” do Sujeito Passivo da exação, devido, principalmente, aos Prejuízos Fiscais acumulados na Controladora ALIANSCE SHOPPING CENTERS.”**

A decisão foi completamente omissa quanto ao fundamento, limitando-se a examinar a questão da interposição do HULA FIP. Ao omitir-se acerca de ponto essencial da motivação do lançamento, a DRJ descumpriu seu dever de fundamentação, conforme previsto no CPC, aplicável ao processo administrativo fiscal por força do seu art. 15.

Neste particular, causa estranheza e este Relator a afirmação de que a DRJ/REC “*incorreu em inadequada interpretação dos fundamentos da autoridade fiscal*”. Ora, se é inadequada interpretação de fundamentos, não é falta de fundamentação.

Em seguida, a PGFN aponta o que de seu ponto de vista seria a sua interpretação de parte dos fatos narrados a fundamentar uma conclusão diversa da que chegou a DRJ/REC.

Assim, o pedido de nulidade apresentado pela PGFN busca, na perspectiva desse Relator, uma discussão do mérito transmutado em preliminar. Nesse particular, estamos diante de matéria de direito e não de preliminar.

A questão será debatida no mérito, pois a reclassificação do fato gerador da forma atuada, não está exclusivamente na individualização de um dos fatos, mas, se no encadeamento dos fatos e negócios jurídicos haveria algo que os pudesse macular – uma simulação, e quem de direito deve ser capitulado como sujeito passivo.

Além disso, a partir da descrição minudente dos fatos e negócios jurídicos na Decisão da qual ora se recorre, o ponto suscitado na preliminar não foi suprimido pela DRJ/REC. Ou seja, compôs os elementos que basearam a sua conclusão.

Portanto, vota-se por rejeitar a preliminar de nulidade do Acórdão da DRJ/REC.

## **DO MÉRITO**

### **Das Transações**

Como se apreende das razões de decidir da DRJ/REC, há uma incongruência insanável entre o que a fiscalização alega e o real sujeito passivo da relação jurídico-tributária, o que enseja, nesse sentido, afronta direta ao art. 142 do CTN.

A alegação é de um planejamento “casa e separa”. Pois bem. Este relator tem, *ab initio*, dificuldade de enquadrar o que se sucedeu como um planejamento “casa e separa”. Explico.

No planejamento “casa e separa”, a empresa que detém determinado ativo que pretende alienar (ativo alvo) admite como sócio o potencial adquirente desse ativo alvo. Nos fatos narrados, não há nenhum elemento que tenha o potencial comprador se comprometido com tal negócio jurídico com o proprietário do ativo alvo. Daí nasce a pretensa alegação de ter havido uma transferência de sujeição passiva da DEGAS para a ALIANSCE. Veja passagem do RO (fls.29 do RO): “*Repisa=-se que a sujeição passiva foi transferida de DEGAS para ALIANSCE com o fim de concretizar a redução indevida da obrigação tributária*”.

Ou seja, trata-se de mera presunção, que somente se admite no direito, inclusive tributário, por força de contrato ou de lei. Não é o caso.

Seguindo no planejamento “casa e separa”, o potencial comprador integraliza certa quantia de recursos, parte como capital e parte como reserva de ágio na integralização do capital, tudo ao patrimônio da empresa detentora do ativo alvo. Esse passo é importante, porquanto há dois efeitos que são operados. O Primeiro é a não tributação do montante destinado à reserva de capital, quando a sociedade for constituída na forma de companhia (SA), e para o outro sócio da empresa detentora do ativo alvo, haverá um ganho por variação no percentual de participação, igualmente isento.

No caso em comento, como frisado acima, não há nem aumento de capital e tampouco ganhos por variação no percentual de participação. O que se verifica é a reavaliação das ações da DEGAS quando da integralização no patrimônio do fundo HULA FIP. Valor este posteriormente confirmado estar nas demonstrações da ALIANSCE.

Retornando ao “casa e separa”, a partir do aumento de capital é que o planejamento encontra o seu maior “Calcanhar de Aquiles” – o tempo em que se admite um novo sócio (momento do “casa”), e a sua retirada desta mesma sociedade (momento do “separa”), conjugado a uma “separação de bens” singular.

Há notícias que entre a assinatura dos atos que formalizavam a admissão do novo sócio (“casamento”) e a assinatura dos atos que formalizavam a sua retirada (“separação”) o intervalo não era superior a alguns minutos ou mesmo algumas horas. Esse fato, *per si*, nada causaria de reflexos adicionais no mundo tributário, mas o que acontece nessa separação é que o sócio recém admitido e imediatamente retirante, retira-se da sociedade, não com os recursos nela integralizados, mas, com o ativo alvo. A retirada poderia se materializar por uma cisão, ou mesmo por uma redução de capital a valor contábil.

Ao final do planejamento, o que se verifica é que a empresa detentora do ativo alvo é quem é beneficiada com os recursos financeiros, sem qualquer tributação, posto que o ganho estava incorporado na reserva de ágio quando da integralização do capital – isenta. Do outro lado, o adquirente remanesce com o ativo alvo, podendo dar os efeitos tributários advindos do ágio gerado quando da integralização do capital.

A base para a desconsideração desse planejamento tributário, em uma interpretação mais contemporânea<sup>1</sup>, está no descompasso entre exteriorização dos atos formalmente praticados e a declaração de vontade (simulação para aqueles que adotam a visão voluntarista). O ínfimo intervalo de tempo entre o “casamento”, a “separação” sem nenhuma causa aparente, combinada com a “separação de bens” em que a parte que aportou recursos financeiros se retira com o ativo alvo é o que demonstra a simulação.

“OPERAÇÃO ÁGIO – SUBSCRIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO

COM ÁGIO E SUBSEQÜENTE CISÃO – VERDADEIRA

ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO – Se os atos formalmente praticados, analisados pelo seu todo, demonstram não terem as partes outro objetivo que não se livrar de uma

---

<sup>1</sup> Por contemporânea entenda-se as decisões que passaram a perquirir não só os elementos formais, mas também as causas.

tributação específica, e seus substratos estão alheios às finalidades dos institutos utilizados ou não correspondem a uma verdadeira vivência dos riscos envolvidos no negócio escolhido, tais atos não são oponíveis ao fisco, devendo merecer o tratamento tributário que o verdadeiro ato dissimulado produz. Subscrição de participação com ágio, seguida de imediata cisão e entrega dos valores monetários referentes ao ágio, traduz verdadeira alienação de participação societária. (Acórdão 101-95.537 (maio/06))

(...)"

Percebe-se, portanto, que a tal operação “casa e separa” não se aproxima ao “filme” enredado pela fiscalização, pois até o “casamento” foi celebrado com outra pessoa ALIANSCE, e não a DEGAS. Mas, no intuito de permanecer com a sua argumentação, a autoridade fiscal havia de criar algum liame – o que chamou de “transferência do sujeito passivo” (fls 33 do TVF).

No caso em concreto, não há qualquer prova de vínculo entre DEGAS e o CTBH FII. Se houve alguma transação potencialmente passível de questionamento seria entre ALIANSCE e o CTBH.

A DEGAS não é o sujeito passivo da relação jurídico tributária que se pretende alcançar, mas o seu objeto. Dito de outra forma, como poderia a DEGAS iniciar uma transação de compra e venda imobiliária, determinando que sua controladora integralizasse as ações de sua propriedade no HULA FIP (responsabilidade dos administradores da ALIANSCE)? Só se existisse no mundo jurídico a figura de “transferência de sujeito passivo”.

DEGAS também não poderia deliberar pela transação de compra e venda de suas próprias ações (responsabilidade do Administrador do FIP, com interveniência do Gestor). E mais. Como poderia DEGAS determinar que CTBH FII deliberasse (responsabilidade do Administrador, com interveniência do Gestor) pela redução de capital dela mesma, para extrair do seu patrimônio o empreendimento **BCT**?

Por fim, como poderia DEGAS forçar a recompra de suas próprias ações pelo seu antigo controlador – ALIANSCE (contrato entre Administradores da ALIANSCE e do CTBH FII)? Decerto que em nenhuma dessas transações DEGAS foi parte contratante, mas o objeto das transações, e que não auferiu qualquer rendimento ou ganho.

A reforçar tal assertiva, e aqui sem inovar, pois trata-se de documento público, utilizado, como dito, apenas para reforço, mas sem prejuízo do entendimento já afirmado acima, no Fato Relevante<sup>2</sup> Publicado pela ALIANSCE a fim de dar publicidade de evento que pudesse afetar as demonstrações contábeis e a avaliação dos investidores (aqui lembrando que a ALIANSCE era sociedade anônima de capital aberto), fica clara a intenção da transação. A venda da DEGAS, pois ela era a detentora do empreendimento imobiliário. Vejamos:

...A alienação foi feita mediante a venda da totalidade das ações de emissão da Degas Empreendimentos e Participações S.A. (“Degas”), de titularidade do Hula Fundo de Investimento em Participações – FIP, cujas cotas são detidas em sua totalidade pela Companhia. A Degas é a atual detentora direta do BCT.

---

2

<https://www.rad.cvm.gov.br/ENET/firmDownloadDocumento.aspx?Tela=ext&numProtocolo=412092&descTipo=IPE&CodigoInstituicao=1>

O valor de venda foi de R\$187,5 milhões, o qual está dentro da faixa de preço constante de laudo previamente elaborado pela CB Richard Ellis. O preço de venda está sujeito a eventuais ajustes, a serem apurados com base no valor de eventual alienação futura do BCT, pelo FII para terceiros, dentro do prazo de até 3 (três) anos contados da data da consumação da operação.

Além de reforçar o caixa da Companhia, a venda do Boulevard Corporate Tower está alinhada com a estratégia da Aliansce em focar suas atividades no desenvolvimento e administração de shopping centers regionais e dominantes e em monetizar ativos considerados não estratégicos.”

A partir desse momento, passo a avaliar os argumentos aduzidos pela douta PGFN no RO, para requerer a nulidade da decisão da DRJ/REC, que pode ser assim sintetizado (fls 15 do RO):

É o que resta configurado no caso em apreço, em que a DRJ deixou de se manifestar sobre aspecto fático-jurídico que motivou o lançamento fiscal: o bem objeto de alienação – ativos imobiliários – diverge do bem que figurou nos negócios jurídicos formalizados.

Destaque-se que, ainda que se mantenha o entendimento da DRJ de que a interposição do FIP carece de aptidão para determinar a prática abusiva das atuadas, a imputação de formalização de negócio jurídico em desacordo com o efetivamente concretizado mantém-se como motivação suficiente ao lançamento fiscal de ofício.

A referência acima tem conexão com a seguinte alegação (fls 14 do RO):

...A fiscalização expressamente apontou que **o instrumento formalizado** divergia do **negócio jurídico efetivamente realizado** porque o bem alienado foi o empreendimento imobiliário BCT e não as ações da DEGAS. Veja-se:

**“Salienta-se que tal valor reflete em 100% o valor do BCT e que, segundo resposta do Fiscalizado, essa operação envolve a totalidade das ações de DEGAS.**

**O QUE SE VENDEU FOI O EMPREENDIMENTO E NÃO A EMPRESA (DEGAS),** tanto é que esta fora RECOMPRADA no mesmo AC 2014 por R\$ 1,00, após a venda (Segregação) da Torre – BCT.

(...)

**Por ser a proprietária do empreendimento, DEGAS é, ab initio, SUJEITO PASSIVO** da referida OMISSÃO DE RECEITA.

**O que se buscou com as operações foi a “transferência” do Sujeito Passivo da exação, devido, principalmente, aos Prejuízos Fiscais** acumulados na Controladora ALIANSCE SHOPPING CENTERS.”

Não há divergência entre o negócio jurídico efetivamente realizado e o instrumento formalizado. Como noticiado em 27 de fevereiro de 2014 (Fato Relevante), o que se vendeu foi o investimento da DEGAS que detinha diretamente a propriedade do empreendimento BCT, através do Fundo HULA FIP. Se houve mácula quando à falta de causa ou uma dissimulação, esta estaria adstrita à integralização das ações da DEGAS no Fundo HULA FIP.

Pois bem. A teor do art. 167 do Código Civil (Lei 10.406/02), que prevê ser “*nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na*

*forma*”, o resultado dessa transação seria a alienação direta das ações da DEGAS pela ALIANSCE.

Os recursos foram, ao fim e ao cabo, destinados à ALIANSCE, seja pelo resgate de cotas ou encerramento do fundo HULA FIP, o que demonstra que a contrapartida do negócio jurídico – pagamento do preço era de titularidade da ALIANSCE, integrando-se, assim, ao objetivo da venda do negócio (Fato Relevante: “... reforçar o caixa da Companhia...”). Ou seja, quem deseja “reforçar o caixa” não subscreve bens em um FIP, pois o resultado da venda daquele ativo subscrito deveria permanecer no FIP para atendimento ao seu objeto – participação em investimentos.

Outro aspecto abordado diz respeito a uma suposta desconexão entre a vontade declarada e o negócio jurídico efetivamente formalizado, podendo o argumento ser extraído das Razões do RO (fls 7 do RO):

“Constata-se operações reiteradas (conhecida do mercado) de CASA E SEPARA, tendo em vista que, no prazo de (um) ano, **há a transferência de DEGAS para o FIP e, após a passagem do BCT para o CTB1-11 FII, DEGAS retorna para o Controlador inicial e, em 2017, ALIANSCE RECOMPRA BCT DE CTB1-11 – FII, por meio da aquisição de 100% das cotas deste (anexo ao PAF).**”

Este argumento não prospera na medida em que a conclusão da primeira transação seja pela inexistência de patologia (dissimulação) capaz de macular os seus efeitos do negócio jurídico ( subscrição do investimento DEGAS no FIP). Não obstante, ainda que se enfrente o tempo como um dos elementos da própria declaração de vontade, temos os seguintes excertos do voto da DRJ/REC:

“16.12. 27/02/2014 = Contrato de Venda da Degas (totalidade das ações). HULA FIP e Renato vendem para CTBH, pelo valor de R\$ 187.470.000 (Reserva tec \$500.000). A Degas é proprietária da BCT, e interveniente anuente. Aliansce é quotista única de HULA FIP, e devedora solidária no contrato de compra e venda (fls. 254/314)

(...)

16.14. 09/06/2014 = Degas = Troca a diretoria e altera endereço do Rio de Janeiro para São Paulo (fls. 254/314)

16.15. 10/06/2014 = Degas, venda (efetivo pagamento). Crédito em conta corrente da HULA (fls. 2319 e 106/107), feito pela CTBH. Fato gerador, segundo a fiscalização.

16.16. 24/06/2014 = Degas = aprova redução do capital para até R\$ 100,00 (fls. 078/079)

16.17. 21/10/2014 = Degas = Reduz capital para R\$ 7.492.722,23 sem redução da quantidade de ações (fls. 2432/2440)

Devolução de capital para CTBH FII = R\$ 7.083.311,62 em moeda nacional e R\$ 134.309.423,13 em imóvel (BCT)

16.19. 23/12/2014 = Degas = Troca a diretoria e altera endereço de São Paulo para o Rio de Janeiro (fls. 081/084)

16.20. 31/12/2014 = Degas = Recompra Degas pela Aliansce, por R\$ 1,00 (fls. 1223)

16.21. 10/05/2017 = Aliansce = Recompra BCT da CTBH FII, por R\$ 275.000.000 (fls. 1325)”

Pois bem, “curto prazo” não é um conceito jurídico, mas apenas uma percepção de um interregno (distância) entre dois momentos, e deve ser sopesado no contexto em que os atores e fatos estão inseridos e, ainda, sob qual ponto de vista. Uma decisão de quase dez anos pode parecer curto prazo para um julgador que tem sob sua responsabilidade milhões de casos, mas para aquele cuja vida depende da decisão, minutos ou dias são “curto prazo”.

Por “curto prazo” a fiscalização entendeu ser o período compreendido entre o momento da venda do investimento DEGAS pelo HULA FIP (27/02/2014) e o momento de sua recompra por parte da ALIANSCE (31/12/2014) – 10 meses.

Perceba que esse argumento encontra-se no contexto de considerar a transação como “casa e separa”, a fim de sustentar sua tese de declaração de vontade viciada, a provar que o que se quis efetivamente foi a venda do BCT por DEGAS e não a venda das ações de propriedade da ALIANSCE.

Nas transações “casa e separa”, conforme já comentado alhures, os prazos entre o “casa” e o “separa” compreendiam um intervalo de poucas horas ou mesmos minutos. Há uma razão para tanto. Não havia garantia que os atores que assinaram os instrumentos para o “casa” fossem exatamente os mesmos que assinariam os instrumentos para o “separa”, ou que nenhum outro evento pudesse simplesmente alterar a tal vontade de “casar” ou “separar”. Explico.

Imagine-se a descoberta de um ativo mais valioso. Decerto que o recém admitido sócio reavaliara sua opção de retirada (“separação”). Do outro lado, imagine-se a descoberta de um passivo oculto vultoso, a ponto de o proprietário do ativo alvo não mais desejar se “separar” do recém sócio admitido, pois este teria maiores condições de enfrentamento. Decerto que para um ou para o outro, qualquer intervalo de tempo maior que aquelas horas de reunião seria inadmissível, pois o objeto sempre foi a venda apenas do ativo alvo, sem se admitir assunção dos riscos empresariais.

Pois bem, 10 meses é muito tempo no mundo empresarial para se aceitar os riscos inerentes da condução da atividade empresarial, que nitidamente foram assumidos por CTBH FII, inclusive com a deliberação de mudança de diretoria da DEGAS, cujas decisões poderiam implicar em assunção de passivos ocultos, fora do controle e ingerência da ALIANSCE. Assim, não enxergo a eventual recompra do investimento DEGAS estar associada a um modelo “casa e separa”. Adianto que, da mesma forma, a recompra do BCT por ALIANSCE 3 (três) anos após a venda da DEGAS, não pode estar associada a uma transação “casa e separa”.

Admitir o argumento seria também possibilitar a um espectador do “filme” enredado pela fiscalização, outras conclusões que não um “casa e separa”. Poderia esse espectador entender tratar-se de uma operação de financiamento, mediante a venda do imóvel, com a promessa (oculta, decerto) de pagamento desse financiamento travestido de recompra do mesmo imóvel, tendo este último apenas figurado como garantia da transação. Ora, percebe-se que o tempo, nessa hipótese, é mero fator coadjuvante, pois o empréstimo poderia ser por qualquer prazo. O que certamente poderia desconsiderar a transação de venda e posterior compra seriam outros elementos, não o tempo.

Outro enredo do “filme”, que talvez pudesse melhor se amoldar ao que se noticiou, seria uma redução de capital da DEGAS, com a devolução do ativo BCT, e a venda deste ao CTBH FII, e a tal omissão de receita estaria adstrita ao momento de apuração do ganho de capital por ALIANSCE.

Da forma como implementada (subscrição no HULA FIP), parte do ganho se verificou no ano de 2013, alcançado pela decadência, e parte (diferença entre o custo do bem, devolvido na redução e o valor de venda), no momento do fato gerador em 2014.

Assim, entendo acertada a decisão da 5ª Turma da DRJ/REC, exarada através do Acórdão 11-66.551, pois o resultado seria a conclusão que a fiscalização não logrou êxito em provar que o sujeito passivo da relação jurídico-tributária do planejamento alegadamente abusivo seria a DEGAS, contra a qual se lavrou inadequadamente o auto de infração.

Nesse item, vota este relator por NEGAR PROVIMENTO ao RO.

As demais matérias, assim, ficam prejudicadas.

### **CONCLUSÃO**

Em razão de todo o exposto, vota-se por NEGAR PROVIMENTO ao RO.

(documento assinado digitalmente)

HELDO JORGE DOS SANTOS PEREIRA JUNIOR